

304
M75
v.7

MONOGRAPHIEN ZUR
FRAUENKUNDE UND KONSTITUTIONSFORSCHUNG
FORTSETZUNG DER MONOGRAPHIEN ZUR FRAUENKUNDE
UND EUGENETIK, SEXUALBIOLOGIE UND VERERBUNGSLEHRE
Herausgegeben von Dr. Max Hirsch, Berlin

Nr. 7

Die ärztlich wichtigen Rechtsbeziehungen des ehe- lichen Geschlechtsverkehrs

(nach den Entscheidungen des Reichsgerichtes
und der Oberlandesgerichte)

von

Dr. med. Julius Heller

a. o. Professor an der Universität Berlin
o. Mitglied des gerichtsarztlichen Ausschusses der Stadt Berlin.



1 9 2 4

Leipzig · Verlag von Curt Kabitzzsch

Printed in Germany

THE LIBRARY
OF THE



CLASS 304
BOOK M75

H#

MONOGRAPHIEN ZUR
FRAUENKUNDE UND KONSTITUTIONSFORSCHUNG
• FORTSETZUNG DER MONOGRAPHIEN ZUR FRAUENKUNDE
UND EUGENETIK, SEXUALBIOLOGIE UND VERERBUNGSLEHRE

Herausgegeben von Dr. Max Hirsch, Berlin

Nr. 7

Die ärztlich wichtigen Rechtsbeziehungen des ehe- lichen Geschlechtsverkehrs

(nach den Entscheidungen des Reichsgerichtes
und der Oberlandesgerichte)

von

Dr. med. Julius Heller

a. o. Professor an der Universität Berlin

o. Mitglied des gerichtsarztlichen Ausschusses der Stadt Berlin.



1 9 2 4

Leipzig · Verlag von Curt Kabitzsch

Alle Rechte, insbesondere das der Übersetzung vorbehalten.

TO YTI293VW
ATO2308W
YRA29W

Buchdruckerei Julius Klinkhardt, Leipzig

Inhaltsübersicht.

	Seite
Einleitung	1
Allgemeine Stellung der Judikatur zum Eheproblem überhaupt	3
Aufzählung der Rechtsfolgen des ehewidrigen Geschlechtsverkehrs	4
Strafrechtliche Folgen	5
Zivilrechtliche Folgen	7
Rechtliche Regelung des ehelichen Verkehrs	8
Ehewidriger Geschlechtsverkehr	10
Übermäßiger Verkehr	10
Perverser Verkehr	11
Gesundheitliche Gefährdung des andern Ehegatten durch den Verkehr. Geschlechtskrankheiten	14
Unfruchtbarkeit des ehelichen Verkehrs	20
Impotentia generandi	21
Gewollte Unfruchtbarkeit	25
Unterlassung des ehelichen Verkehrs	26
Verzicht auf den Verkehr	26
Verweigerung der ehelichen Pflichten	27
Folgen der Verweigerung der ehelichen Pflichten für den den Verkehr fordernden Ehegatten	34
Mangel des Könnens des ehelichen Verkehrs (Impotentia coeundi)	36
Während der Ehe entstandene Beiwohnungsunfähigkeit	36
Vor der Ehe vorhandene Beiwohnungsunfähigkeit	37
Rechtliche Folgen des ehelichen Verkehrs	41
Bedeutung des ehelichen Verkehrs als Zeichen der erfolgten Verzeihung	44
Schlußbetrachtung	46

451827

Einleitung.

Die Ehe, die innigste geistige und körperliche Vereinigung zweier Menschen ist anscheinend eine rein persönliche Angelegenheit und doch ein so kompliziertes Rechtsverhältnis, daß die Gesetzgebung aller Zeiten und Völker sich mit ihr beschäftigte, daß das Bürgerliche Gesetzbuch von seinen 2385 Paragraphen ihr allein fast 300 widmet. Im Rahmen der Ehe scheint der eheliche Verkehr als solcher die allerpersönlichste Angelegenheit; das Bürgerliche Gesetzbuch erwähnt ihn direkt nur im § 1353. Und doch ergeben sich aus dem ehelichen Verkehr eine Fülle von Rechtsbeziehungen, deren Kenntnis für jeden Heiratswilligen und Verheirateten nützlich, für den Arzt, der sich als Berater seiner Kranken und nicht nur als therapeutischer oder operativer Techniker fühlt, unentbehrlich sind. Diese Tatsache macht es verständlich, daß ein Arzt es unternehmen darf, diese Rechtsbeziehungen zusammenzustellen. Nur der Arzt weiß, welche Krankheiten und pathologischen Zustände des ehelichen Verkehrs in der Wirklichkeit eine wichtige Rolle spielen; nur er weiß, welche anormalen Symptome sich nicht spontan ausgleichen, welche Bedeutung sie für frühere, für entstehende und für bestehende Krankheiten haben, welchen Verlauf sie nach unserer Kenntnis haben werden und welche Bedeutung sie für die Zukunft der Ehe gewinnen können. Eine Aufklärung auch über die rechtliche Bedeutung des pathologischen Zustandes kann lange Zeit vor dem Augenblick Gutes bewirken, in dem die Angelegenheit vor das juristische Forum kommt, eventuell diese Wegrichtung verhindern. Selbstverständlich ist die Feststellung der Rechtsnormen und der Rechtsfindung Sache des Juristen, der gewissermaßen der Rechtsingenieur ist. Das große Publikum ist Nutznießer der Rechtskonstruktion; wie aber in jedem Hause eine Persönlichkeit vorhanden sein muß, die die übrigen anweist, in welcher Form sie am zweckmäßigsten die komplizierten Maschineneinrichtungen anzuwenden haben, so hat

in der großen menschlichen Familie der beratende Arzt, der ja doch in so viele Geheimnisse des Familienlebens hineinsieht, diese Funktion auszuüben.

Verfolgt man diese Gedankengänge, so wird man in der Schilderung der Rechtsbeziehungen des ehelichen Geschlechtsverkehrs durch einen Nichtfachjuristen keine Kompetenzüberschreitung erblicken. Selbstverständlich ist aber auch damit die Form der Darstellung bestimmt. Leitend sind — da ja jede Konstruktion fehlen soll — die Entscheidungen der hohen und höchsten Gerichtshöfe, die einen Niederschlag der Rechtsauffassung unserer Zeit darstellen.

Allgemeine Stellung der Judikatur zum Eheproblem überhaupt.

Wichtig für die subjektive Beurteilung aller Rechtsbeziehungen der Ehe und des ehelichen Verkehrs ist die Stellung des Urteilenden zum Eheproblem überhaupt. Es soll am Schluß auf das Problem Auflösung der Ehe durch Verschulden des oder der Ehegatten oder durch Zerrüttung der Ehe eingegangen werden. Wer in der Ehe die Grundlagen der modernen Kultur sieht, wer nicht glaubt, daß die modernen und modernsten Vorschläge zum Ersatz der Ehe kulturellen Wert haben, der wird die Aufrechterhaltung jeder überhaupt haltbaren Ehe für wünschenswert ansehen und nur die Auflösung der völlig und dauernd zerrütteten als notwendig zugeben. Auch die deutsche Judikatur teilt den letztgenannten Standpunkt: Das Reichsgericht urteilte (18. Mai 1914, IV, 83, OLG., Bd. 1913, S. 74). Zur Aufrechterhaltung der Ehe darf das Gericht eine vorgebrachte Tatsache von Amtswegen dergestalt berücksichtigen, daß es daraus die Folgerungen zieht, die das Recht an sie knüpft und zu knüpfen gestattet. Dem Willen zur Aufrechterhaltung der Ehe entspricht auch die Entscheidung des Reichsgerichts, daß Zuneigung zu einem andern und Abwendung von dem eigenen Gatten keinen Scheidungsgrund darstellt, so lange es bei dem inneren Entfremden bleibt (RG. VI, 1. XI. 20, 364/2, Recht: 21, Nr. 126), auf Pflichterfüllung, nicht auf innerem Erleben ist die Ehe basiert.

Die objektive Beurteilung der Handlungsweise eines Menschen hängt zweifellos bis zu einem gewissen Grade von dem Bildungsniveau und der sozialen Stellung des Beurteilten ab. Mit Recht trägt die Judikatur bei Beleidigungsklagen der Ausgestaltung des Umganges der einzelnen Gesellschaftsschichten Rechnung. Gegenüber der sittlichen Institution der Ehe aber hat das Reichsgericht den Standpunkt eingenommen, daß nicht die angeblich in bestimmten Volkskreisen herrschenden laxen Moralanschauungen maßgebend sind, sondern die Idee des Sittlichen an sich. Es entschied demgemäß:

Eine erhebliche Verletzung der ehelichen Treupflicht, wie sie in dem Versuch des Ehemannes, andere Frauen zum Geschlechtsverkehr mit ihm zu bestimmen, gefunden werden muß, wird auch in gesellschaftlich tieferstehenden

Volkskreisen als eine das Recht der Ehefrau schwer kränkende Verfehlung gegen die Ehepflichten empfunden (RG. IV, G. c. G. IV, 241, 19, 16. X. 1919, Gruchot, Bd. 64, S. 232).

Es wird aber auch eine objektive Würdigung der Art der Ehe gefordert und zwischen kurz und lang dauernder, zwischen kinderloser und kinderreicher unterschieden. „Bei einer Ehe von jahrzehntelanger Dauer mit zahlreicher Nachkommenschaft ist der Anlaß zu angeblich ehezerrüttenden Streitigkeiten besonders streng zu prüfen.“ (RG. VI, 7. III. 21, 532/21, Recht 21, Nr. 2392.)

Selbst eine übereilt geschlossene Ehe (Kriegstrauung) darf nur aus zwingenden Gründen wieder geschieden werden; der Umstand, daß das Band der Ehe nur locker geblieben ist (Ehemann war meist im Felde), darf die Scheidung nicht erleichtern. Aussetzung des Verfahrens bei der Möglichkeit der Aussöhnung der Ehegatten ist erforderlich. (RG. 27. I. 19, 300/18, VI, Dresd. Jur. Woch. 1919, S. 319.)

Aufzählung der Rechtsfolgen des ehewidrigen Geschlechtsverkehrs.

Der ehewidrige Geschlechtsverkehr kann zu Handlungen Veranlassung geben, die von dem Ehegatten zum Gegenstand zivil- oder strafrechtlicher Klage gemacht werden können. Eine Strafanzeige als solche kann aber, selbst wenn sie berechtigt ist, einen Ehescheidungsgrund aus § 1568 darstellen. Den durch die Ehe begründeten Pflichten zur Lebensgemeinschaft, zur Treue, zum gegenseitigen Beistand entspricht es nicht, daß ein Ehegatte den andern der richterlichen Bestrafung aussetzt (K. G.).

Das RG. IV, ZS, 10. XI. 21, IV, 219/21, erblickte in einer Strafanzeige einer die Scheidung anstrebenden Ehefrau gegen ihren Mann (wegen Spiritusdiebstahl) eine solche schwere Verfehlung; der Umstand, daß diese Anzeige erst während des Scheidungsprozesses erfolgte, wurde für unerheblich angesehen, weil Eheverfehlungen während des Prozesses nicht milder beurteilt werden können. Die Ehegatten haben auch während dieser Zeit ihr Verhalten so einzurichten, daß die Ehe fortgesetzt werden kann.

Auch die französische Judikatur sieht in einer Strafanzeige eine „injure grave“. Anders liegt es natürlich, wenn es sich bei Gütertrennung um zivilrechtliche Klagen zur Wahrung vermeintlicher Ansprüche handelt. Solche Klagen sind keine Eheverfehlung (RG. 26. III. 17, 392/16, IV, Berl. Jur. Woch. 1919, S. 656).

Da gerichtliche Klagen sowohl nach dem persönlichen Empfinden der modernen Menschen wie nach den richterlichen Entscheidungen mit dem Wesen der Ehe unverträglich sind, werden sie in der

Praxis vorwiegend dann angestrengt werden, wenn es sich um den Versuch handelt, eine unhaltbar gewordene Ehe aufzulösen (Anfechtung oder Scheidung). Nach Angaben praktischer Juristen sind sie häufiger, als aus der Literatur hervorgeht.

Beleidigungen, leichte vorsätzliche und alle fahrlässigen Körperverletzungen (mit Ausnahme von Übertretungen von Amts-, Berufs- und Gewerbepflichten) sind Antragsdelikte, deren Rücknahme unter Ehegatten sogar nach der Scheidung noch möglich ist.

Wir haben zu unterscheiden:

A. Strafrechtliche Folgen des ehewidrigen Verkehrs.

1. Klagen wegen Beleidigung (Antragsdelikte § 185—200 StGB. für unser Thema ohne Bedeutung).
2. Klagen wegen Körperverletzung.

Der Geschlechtsakt ist nach dem Urteil des Reichsgericht (4. V. 21, III, 218/20, Lübeck) bei einer unberührten Frauensperson ein Eingriff in die körperliche Unversehrtheit und kann daher an sich den Tatbestand der Körperverletzung erfüllen. Die Einwilligung und selbstverständlich die Ehepflichten (§ 1353) schließen natürlich die Strafbarkeit der im Geschlechtsverkehr an sich liegenden Körperverletzung aus. Die Einwilligung zum Geschlechtsverkehr macht aber den Tatbestand der Körperverletzung (z. B. bei Brutalitäten usw.) nicht hinfällig, selbst wenn die körperliche Unversehrtheit ein Rechtsgut wäre, auf deren Erhaltung von seiten der Trägerin verzichtet werden könnte (RG. 6. VI. 1910, 35, 456/10).

- a) Vorsätzliche Körperverletzungen kommen besonders bei den aus der Psychopathia sexualis bekannten Perversitäten (Sadismus) in Betracht. Eventuell auch bei Übertragung von Geschlechtskrankheiten.
- β) Vergiftungen § 229. Beibringung von Giften oder Stoffen, die geeignet sind, die Gesundheit zu zerstören; hierzu gehören auch Krankheitsgifte (Ohlshausen, Kommentar zum StGB. II, S. 892), von denen hier allein die Erreger von Geschlechtskrankheiten in Frage kommen. Diese Übertragung geschieht öfter, als bekannt ist, aus Haß, Rachsucht¹⁾, Eifersucht auf früher geliebte oder bevorzugte Männer und Frauen. Auch absichtliche Infektion der eigenen Ehefrauen kommt vor (Leben der Borgia, Franz I. von Frankreich Infektion durch die „belle Ferronière“, die zu diesem Zweck von ihrem eigenen Gatten infiziert war.

¹⁾ Casanova schildert ein solches Vorkommnis.

Ich selbst erlebte einen derartigen Fall¹⁾. Die Infektion erfolgt absichtlich auch aus jenem furchtbaren, im Volke fest wurzelnden Aberglauben heraus, daß ein Geschlechtskranker von seiner Krankheit durch Übertragung des Leidens auf ein jungfräuliches Wesen befreit werden könne. Manche Stupra erklären sich auf diese Weise. In seltenen Fällen wird die Jungfrau in der Vorstellung des Kranken wohl durch eine ehrbare gesunde Frau überhaupt ersetzt. So berichtete Markuse (Zeitschr. für Sexualwissenschaft 1919, S. 176), daß ein gonorrhöischer Ehemann seine Frau absichtlich infiziert habe und die Nachricht der Erkrankung der Frau freudig begrüßte, weil er wähnte, durch diese Übertragung von seiner eigenen Krankheit befreit zu werden.

- γ) Fahrlässige Körperverletzung § 230 StGB. kommt in Frage, wenn bei brutaler Ausführung des Aktes der eine Ehegatte durch Schuld des andern eine Körperverletzung erleidet. Es handelt sich hier wohl ausschließlich um die gar nicht seltenen Koitusverletzungen der Frau²⁾, ausnahms-

¹⁾ Ein Industrieller, Witwer, an Tripper erkrankt, gab mit Sicherheit als einzig in Frage kommende Quelle der Infektion seine Braut an, die von mir völlig tripperfrei gefunden wurde. Das durchaus vertrauenswürdige Mädchen gestand, daß sie in ihrer Heimat von ihrem früheren Liebhaber in einem Café vergewaltigt worden sei. Letzterer sei über ihre bevorstehende Heirat verzweifelt gewesen, habe sie in dem Café zum Verkehr genötigt, in den sie aus Furcht vor Skandal gewilligt habe. Der Liebhaber habe ihr gesagt, daß er nunmehr ihre Ehe unmöglich gemacht habe. Einige Stunden später habe sie mit ihrem Bräutigam verkehrt. Ich glaube die Einwände, die jeder Erfahrene erheben kann, selbst gemacht und widerlegt zu haben.

Lombroso erzählt von einer Hysterischen, die auf der Straße Männer suchte, um einen zu treffen, der syphilitisch war, sie wollte ihren eigenen Mann damit anstecken, offenbar aus Rache (Wulffen, Weib als Sexualverbrecher, S. 344).

Wulffen (l. c.) gibt das Geständnis einer früheren Schriftstellersgattin wieder, die es darauf anlegte, den geschiedenen Gatten mit Lues zu infizieren: „Ich fürchtete, dich zu verlieren und wie ich die Krankheit bemerkte, war ich glücklich in dem Gedanken, dich damit an mich fesseln zu können. Ich wußte, wie groß du im Verzeihen bist und hoffte, es würde nie herauskommen. Nun will ich dich pflegen und dir jeden Wunsch von den Augen ablesen,“ so lautet das Selbstbekenntnis der Frau in einem Briefe an ihren Gatten.

²⁾ In einem Eheprozeß in Kalifornien wurde die Frage erwogen, ob die Blasenverletzung einer Ehefrau auf den Geschlechtsverkehr oder auf äußere Gewalteinwirkung zurückzuführen sei. Da Zeichen für die letztgenannte Annahme fehlten, entschied man sich für erstere. Das Referat ist leider sehr kurz. (Urological and cutaneous Review 1922, S. 212.)

weise um Verletzungen des Mannes, die auf das Schuldkonto der Frau kommen könnten.

Schwierig ist im Einzelfall die Entscheidung, ob fahrlässige oder vorsätzliche Körperverletzung vorliegt, wenn ein Ehegatte durch den Geschlechtsverkehr eine Geschlechtskrankheit auf den andern überträgt. Fahrlässige Körperverletzung liegt dann vor, wenn der Ehegatte es unterlassen hat, vor dem Geschlechtsverkehr seine Nichtansteckungsfähigkeit festzustellen; kannte er seine Ansteckungsfähigkeit nicht oder vertraute er nach ärztlicher Untersuchung oder nach dem bisherigen Verlauf der Krankheit mit Recht auf die inzwischen eingetretene Heilung, so ist von einer Fahrlässigkeit keine Rede. Kannte er jedoch seine Krankheit und ihre Ansteckungsfähigkeit, so liegt nach Ohlshausen Eventualdolus vor. Bei eingetretener Ansteckung also wird unter der genannten Voraussetzung vorsätzliche Körperverletzung angenommen werden müssen. Nach der Gesetzeskraft besitzenden Verordnung der Volksbeauftragten vom 11. XII. 1918 ist die Ansteckung zur Bestrafung nicht erforderlich, es genügt die Gefährdung, die allerdings unter Ehegatten Antragsdelikt ist.

Nach dem (noch nicht als Gesetz veröffentlichten) neuen Gesetzentwurf zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten (§ 5) wird mit Gefängnis bis zu 3 Jahren bestraft, wer weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß er an einer mit Ansteckungsgefahr verbundenen Geschlechtskrankheit leidet und trotzdem eine Ehe eingeht, ohne dem andern Teil vor Eingehung der Ehe über seine Krankheit Mitteilung gemacht zu haben. Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein. Alle Strafanträge können bei bestehender Ehe, während und nach der Scheidungsklage, während der Anfechtungsklage und nach der Nichtigkeitserklärung der Ehe erfolgen, es sei denn, daß es sich um vorsätzliche schwere Körperverletzungen handelt. Rücknahme des Strafantrags ist stets zulässig.

B. Zivilrechtliche Folgen des ehewidrigen Verkehrs.

1. § 823 BGB. regelt den Ersatz des erlittenen Schadens.

Das Stuttgarter Oberlandesgericht, 22. II. 18, Recht 18, 518, entschied: Wenn ein durch Geschlechtsverkehr mit einer Dirne syphilitisch infizierter Ehemann unwissentlich die Krankheit auf seine Frau überträgt, haftet er seiner Frau auf Schadenersatz.

2. Auflösung der Ehe durch Anfechtung und Nichtigkeitserklärung und Scheidung der Ehe.

Diese Frage hat eigentlich ein besonderes ärztliches Interesse; hier kann der die Rechtsfolgen kennende Arzt prophylaktisch vor der Ehe überhaupt warnen und solche Ratschläge geben, welche Rechtsfolgen in der Ehe vermeiden; hier kann er prognostisch die Bedeutung der Rechtsfolgen abwägen und vor eventuellen gerichtlichen Schritten, Anfechtungen, Ehescheidungsklagen warnen; hier kann er therapeutische Maßnahmen ergreifen, die eine Vermeidung der Rechtsfolgen durch Hebung der Anormalität bezwecken.

Die überwiegende Bedeutung der Eheauflösung als Folge ehewidrigen Verkehrs für die Praxis hat dazu geführt, daß in den folgenden Ausführungen fast ausschließlich von dieser Wirkung des Geschlechtsverkehrs für den Bestand der Ehe gehandelt wird. Es kommen hier die §§ 1333, 1345, 1346, 1353, 1565 und 1568 des BGB. in Betracht. Bestand die zum ehewidrigen Geschlechtsverkehr führende Tatsache vor dem Abschluß der Ehe und war sie dem andern Nupturienten nicht offenbart worden, so war letzterer über eine wichtige persönliche Eigenschaft des andern im Irrtum (getäuscht, wenn die Tatsache arglistig verschwiegen war), die ihn bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe abgehalten haben würde, die Ehe einzugehen. Er kann die Ehe anfechten, die eventuell für nichtig erklärt wird. Bei der Nichtigkeitserklärung kann der Irrende verlangen, in vermögensrechtlicher Beziehung so behandelt zu werden, als wäre er bei der Ehescheidung der nicht schuldige Teil gewesen. Kannte der den Irrtum verursachende Ehegatte die den Irrtum hervorrufende, in ihm selbst liegende Tatsache nicht, so ist er wie der nichtschuldige Teil bei der Ehescheidung zu behandeln (§§ 1333, 1345, 1346). Sind die den ehewidrigen Verkehr veranlassenden Zustände von einem Ehegatten schuldhaft während der Ehe herbeigeführt worden, so kann der andere Ehegatte auf Scheidung klagen, wenn eine schwere Verfehlung gegen die durch die Ehe begründeten Pflichten vorliegt, die eine so tiefe Zerrüttung der ehelichen Verhältnisse zur Folge haben, daß dem letzteren eine Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann (§ 1568).

Rechtliche Regelung des ehelichen Verkehrs.

Der eheliche Geschlechtsverkehr wird direkt durch den § 1353 rechtlich geregelt:

Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet. — Stellt sich das Verlangen eines Ehegatten nach Her-

stellung der Gemeinschaft als Mißbrauch seines Rechtes dar, so ist der andere Ehegatte nicht verpflichtet, dem Verlangen Folge zu leisten. Das gleiche gilt, wenn der andere Gatte berechtigt ist, auf Scheidung zu klagen¹⁾.

Die eheliche Lebensgemeinschaft schließt den ehelichen Geschlechtsverkehr ein, erschöpft sich aber nicht mit ihm, sondern umfaßt weite Bezirke des Lebens, Führung des Haushaltes, Verwaltung des Vermögens, Sorge für die Kinder usw.

Über Vorkommnisse des ehelichen Lebens hat jeder Ehegatte angemessene Verschwiegenheit zu bewahren. Äußerungen eines Ehegatten über intime Vorgänge zu dritten Personen können, auch wenn sie der Wahrheit entsprechen, Eheverfehlungen bilden und zwar sowohl als Beleidigungen des andern Ehegatten wie auch aus dem Gesichtspunkte eines unsittlichen Verhaltens (RG. 16. I. 11, IV, 72/14). Die Mitteilungen waren in diesem Falle an einen ehemaligen Dienstboten erfolgt.

Beruhcn Störungen des ehelichen Verkehrs auf angeborenen Anomalien oder pathologischen Anlagen oder auf vor der Ehe oder während der Ehe erworbenen Krankheiten, so hat der kranke Ehegatte die moralische Pflicht, auf Verlangen des andern in eine ärztliche Untersuchung seines Körperzustandes zu willigen. Mit Rechtsmitteln erzwungen werden kann aber diese Untersuchung nicht. Gerade bei der Beischlafsunfähigkeit ist diese Tatsache wichtig.

Bereits 1892 urteilte das Oberlandesgericht Stuttgart (Seufferts Archiv Bd. 49, Nr. 162, S. 281): Der Beweis der Beischlafsunfähigkeit kann nicht hergestellt werden. Denn eine richterlich unmittelbar erzwingbare Verpflichtung einer Partei, die Einsichtnahme an der eigenen Person zu dulden, besteht nicht. Das Gericht kann die Weigerung des Beklagten bei der Entscheidung der Beweisfrage entsprechend berücksichtigen; es kann auch nicht auf einen richterlichen Eid erkannt werden. 1911 entschied auch das Reichsgericht (26. I. 91, Breslau 11/90, Sorgel 1912, S. 343): Die Klage auf Nichtbestehen einer Ehe (Ehefrau soll männlicher Zwitter sein) scheitert, wenn die Beklagte sich weigert, sich ärztlich untersuchen zu lassen.

Vom ärztlichen Standpunkt aus wird man diese Entscheidung nicht verstehen. Verweigert ein Ehegatte die Untersuchung, so könnte man eigentlich die von dem andern behauptete Tatsache als wahr unterstellen, weil ein vernünftiger Grund für die Weigerung kaum ersichtlich ist.

¹⁾ Die Zwangsvollstreckung zur Herstellung des ehelichen Lebens ist heute beseitigt durch § 888 Absatz 2 BGB. Noch im Jahre 1891 ist im rheinischen Rechtsgebiet die Erzwingung der Herstellung des ehelichen Lebens gegen die widerspenstige Ehefrau für zulässig erklärt worden (Rh. Archiv 83 Abt. I, S. 60). Traumann: Das Ehescheidungsrecht der Zukunft, Berlin 1920.

Ehewidriger ehelicher Geschlechtsverkehr.

Übermäßiger Verkehr.

Störungen des ehelichen Verkehrs können durch Forderungen des einen Ehegatten eintreten, die der andere als Mißbrauch des Rechtes empfindet. Freilich fordert das Reichsgericht mit Recht, daß jeder Ehegatte sich seinen Pflichten bewußt ist und nicht aus Laune oder übertriebener Liebe zu sich selbst die Erfüllung seiner Pflicht ablehnt.

Der Scheidungsantrag aus § 1568 einer Ehefrau wurde abgewiesen, die gestützt auf ein ärztliches Attest behauptete, der ihr Qualen verursachende Beischlaf sei Schuld an ihrer Blutarmut, Schwäche und Nervosität, weil sich kein sicherer Beweis dafür gewinnen ließ, daß die geschilderten Symptome durch geschlechtlichen Mißbrauch hervorgerufen seien. In der normalen ehelichen Beischlafsausübung kann nie eine Verletzung der ehelichen Pflichten liegen (RG. IV, 13. I. 02, Börners Med. Kalender 03).

Andrerseits kann die Forderung eines Ehegatten, den Geschlechtsakt übermäßig häufig und ohne Rücksicht auf Stimmung, Ruhebedürfnis und augenblickliches physisches Befinden des andern zu vollziehen, als ein Mißbrauch des Rechtes angesehen werden und nach § 1568 die Scheidungsklage rechtfertigen. Don Juan- und Messalinennaturen können nicht verlangen, in der Ehe ihrem Temperament entsprechend sich auszutoben, wenn der andere Eheteil anders empfindet. Auch auf diesem Gebiet verlangt das Gesetz Rücksicht auf das Empfinden des andern Eheteils. „Erfüllung der ehelichen Pflichten kann nur in mäßigem Grade begehrt werden“, Oberlandesgericht Dresden, 26. X. 16.

Glaser, Unger und v. Walter (Samml. zivilrechtl. Erk. des k. k. obersten Gerichtshofes Wien 1879) erwähnen unter Nr. 5336 einen Fall, in dem drei- bis viermal nächtlich vorgenommener Geschlechtsverkehr, sowie „Coitus per os“ als Scheidungsgrund angenommen wurde.

Nach Hübner (Eherecht der Geisteskranken und Nervösen S. 18, Bonn 1921) können Nymphomanie und Satyriasis auch persönliche Eigenschaften, und dementsprechend in einem Eheanfechtungsverfahren von Bedeutung sein. Derjenige Ehegatte, dessen geschlechtliche Erregbarkeit nicht gesteigert ist, leidet schon unter dem Verhalten des anderen Teiles, so daß es zu nervösen Erschöpfungszuständen kommen kann, Es liegt dann ein Anfechtungsgrund vor.

Auch das Reichsgericht entschied (Münch. 28. III. 11, Seuf. Arch. Bd. 67/27, Warneyer Jahrbuch), daß übertriebene geschlechtliche

Anforderungen des Mannes an die Frau die Scheidung rechtfertigen können.

Ebenso kann aber auch die Ablehnung übertriebener Ansprüche der Frau dem Mann keinen Rechtsnachteil bringen. Das Reichsgericht lehnte es ab, in dem Verhalten des Mannes in einem derartigen Fall eine nach § 1568 und § 1353 einen Scheidungsgrund darstellende hartnäckige und grundlose Beischlafsverweigerung zu erblicken (Dresd. 26. X. 16, Sächs. Archiv 1916, 91).

Nicht nur ein übermäßiger Geschlechtsverkehr, sondern auch ein mit Gewalt erzwungener ist als Mißbrauch des Rechtes auf eheliche Gemeinschaft anzusehen. Das Reichsgericht entschied, daß die brutale Erzwingung des Beischlafs durch den Ehemann eine grobe Verletzung der durch die Ehe bedingten Pflichten und damit einen relativen Scheidungsgrund aus § 1568 darstelle. Die Frage, ob die Klägerin wirklich Schmerzen gehabt hat, ob eine Gesundheitsschädigung vorliegt, ist zu prüfen. Die Verneinung dieser Fragen hätte natürlich ein Recht des Beklagten auf Scheidung wegen hartnäckiger und grundloser Verweigerung der ehelichen Pflichten begründet; die Erzwingung des Verkehrs durch Gewalt ist unzulässig (17. VI. 15, VI, 73/15, Dresden, Warneyer Rechtspr. 1915, Nr. 451).

Perverser Verkehr.

Brutalitäten im Geschlechtsverkehr der Eheleute stellen bereits Perversitäten dar. Letztere spielen in einem dekadenten Zeitalter im Eheleben eine größere Rolle, als allgemein angenommen wird. Solange Handlungen in Frage kommen, die die Billigung beider Eheleute finden, kann nur der beratende Hausarzt seine warnende Stimme erheben und auf die Folgen dieser das Eheleben früher oder später zerrüttenden Handlungen, auf die Schädigungen des Nervensystems aufmerksam machen. Rechtsfragen entstehen erst in dem Augenblick, in dem der eine der Ehegatten die Handlungen nicht billigt.

Das Reichsgericht erklärte unzüchtige Handlungen (Cunnilingus) auch ohne Gewaltanwendung, ja schon das bloße Ansinnen solcher, als eine schwere Eheverfehlung im Sinne des § 1568. RG. IV, 26. X. 18, 216/18.

Andere sexuelle Perversionen, die die Gesundheit und das Schamgefühl des andern Eheteils nicht hochgradig verletzen, aber doch eine sehr lästige Zumutung darstellen, können, falls es sich um vor der Ehe vorhandene Triebe handelt, eine Anfechtungsklage rechtfertigen.

Dr. Magnus Hirschfeld teilte folgendes Urteil mit, das allerdings nicht vom Reichsgericht gefällt wurde: Ein sogenannter Korsett fetischist konnte mit

seiner Frau nur den Akt vollziehen, wenn die letztere ein möglichst enges Korsett auch nachts trug. Er steigerte seine Forderungen so, daß der Frau das gemeinsame Eheleben unerträglich wurde. Sie drang mit der Anfechtungsklage durch.

Ob das Reichsgericht freilich dieses Urteil bestätigt hätte, ist recht zweifelhaft.

Es entschied am 2. XII. 05 (Recht 1910, Nr. 1593), daß unzüchtige Handlungen, die mit der Braut und der Ehefrau, die bereits 29 Jahre alt war, der man also Verständnis für die Art der Handlungen zutrauen konnte, vorgenommen wurden, wegen ihres Einverständnisses keine nach § 1568 einen relativen Scheidungsgrund abgebende schwere Verfehlung der durch die Ehe begründeten Pflichten darstelle. In einem ganz ähnlichen Fall hatte die Klägerin Scheidung von dem pervers veranlagten Beklagten verlangt, weil die Verleitung zur Duldung fortgesetzter schamloser und perverser Handlungen eine ihre Gesundheit schwer schädigende Mißhandlung sei. (RG. IV, 150/19, 9. X. 19, Deutsche Jur.-Ztg. 1919, S. 1025.) Das Berufungsgericht hatte dem Klageantrag entsprechend entschieden. Das Reichsgericht gab der Revision statt. Die Ehewidrigkeit einer Handlung wird durch die Zustimmung zur Handlung nicht ausgeschlossen; die Kränkung kann trotz der Zustimmung empfunden werden, ja zur Zerrüttung der Ehe führen. Nicht nur nach § 1565, sondern nach dem ganzen Eherecht schließt aber Zustimmung die Ehescheidung aus. Stimmt die Ehegattin Handlungen zu, die ohne ihre Mitwirkung nicht möglich sind, so kann die Fortsetzung der Ehe von ihr nicht als unerträgliche Last empfunden werden.

Das Schweizer Bundesgericht hat entschieden, daß die geschlechtliche Annäherung der Ehegatten, wenn bereits Scheidungsgründe vorliegen (BGB. § 1570), nicht als Verzeihung gilt, wenn es sich um widernatürlichen Geschlechtsverkehr handelt. Stellt man sich auf den Standpunkt, daß die Ehe eine sittliche Institution ist, so wird man das Urteil billigen, das Klein, Österr. C. Bl., Bd. 34/19, bekämpft. Perversitäten können bei der Ehescheidungsklage in besonderer Weise gewertet werden.

Ein Ehemann hatte durch Perversitäten der Frau so erotisch erregt, daß sie nach ihrer Angabe im Ehebruch normale Befriedigung suchte. Der Ehemann hatte ihr die Männer selbst zugeführt, um von ihr Freiheit zum Ehebruch zu erhalten. Das Reichsgericht (II. Z. S. 19. X. 19 Nr. 2, V 31/12, Braunschweiger Zeitschr. 1919, S. 180) entschied, daß beide Ehegatten einen so tiefen sittlichen Standpunkt einnehmen, daß sie das Recht verwirkt haben, von einer so tiefen Zerrüttung des ehelichen Lebens zu sprechen, daß ihnen die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann. § 1568 (§ 1565 kam nicht in Frage, weil ja beide Ehegatten dem Ehebruch zugestimmt hatten).

Ein ungezügelter bzw. perverser Geschlechtstrieb kann einen Eheteil veranlassen, auch während der Ehe Onanie regelmäßig zu treiben. Das Reichsgericht entschied:

Gewohnheitsmäßige Selbstbefleckung des Mannes stellt ein unsittliches Verhalten dar, auch wenn er dabei unter einem unwiderstehlichen psychologischen

Zwange gehandelt zu haben behauptet (RG. IV 28. VI. 1909 86/09; KG. 22. XII. 1908, Recht 13, Nr. 2428).

In einem andern mir bekannt gewordenen Prozeß legte das Gericht auf die vom beklagten Ehegatten vorgebrachte Tatsache, daß die Klägerin dauernd Onanie getrieben hatte, daß er als Arzt manche Handlung, die ihm zum Vorwurf (§ 1568) gemacht worden sei, für ärztlich und erzieherisch nötig gehalten hat, kein Gewicht.

Widernatürliche Unzucht ist nach dem BGB. aus § 1565 (§ 171 und 175 StGB.) als ein zur Scheidung Veranlassung gebendes Delikt anzusehen.

Der gleichgeschlechtliche Verkehr der Frauen ist bisher nicht strafbar. Trotzdem kann Tribadie, wenn sie während des Bestehens der Ehe vorkommt, für eine Handlung angesehen werden, die einen Verstoß gegen § 1568 enthält.

Das Reichsgericht entschied, daß die Klägerin durch die Art des Verkehrs mit Fräulein K. Anstoß auch bei dem Beklagten (Ehemann) erregt habe. Selbst wenn der Verdacht der widernatürlichen Unzucht objektiv unbegründet war, so hätte die Klägerin doch die Entfremdung der Ehegatten zu vertreten, da sie den Umgang hätte abbrechen können. Die Pflicht der Klägerin, das ehezerrüttende Moment wegzuräumen, bleibt bestehen, auch wenn der Beklagte durch seine objektiv unwahre Beschuldigung eine schwere Eheverfehlung begangen hat. 15. X. 1903. Jur. Woch. Berl., Nr. 14, S. 227.

Die gleichgeschlechtliche Veranlagung des Mannes kann auch dann ein Eheanfechtungsgrund sein, wenn sie nicht zu beischlafähnlichen Handlungen, die allein nach § 175 StGB. strafbar sind, geführt hat, sofern der Mann häufig mit gleichgeschlechtlichen Menschen verkehrt hat und dadurch in den Ruf eines Päderasten gekommen ist (RG. IV. Z. S. 12. X. 16; Warneyers Rechtspr. 1917, Nr. 43). Die Anfechtung erfolgt wegen Irrtums über eine persönliche Eigenschaft. Die klagende Ehefrau kann mit Recht Ekel über die Handlungsweise empfinden, Rückfälle für die Zukunft, ja erbliche Übertragung der anormalen Anlage auf ihre Kinder fürchten.

Vor Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches hat sich das Reichsgericht auf den Standpunkt gestellt, daß der Versuch einer an sich zu inkriminierenden Handlung auch in bezug auf die Ehescheidung anders zu beurteilen ist, als die Ausführung der Handlung. Versuch der Päderastie und Versuch der mutuellen Onanie mit einem Individuum des gleichen Geschlechts könne keinen Ehescheidungsgrund abgeben. Einseitige oder mutuelle Onanie sind keine Analoga des Beischlafs (VI, 13. XII. 1897, J. W. 1898, Nr. 18, S. 92). Wie die oben angeführten Urteile beweisen, steht die Judikatur heute auf einem anderen Standpunkt. Unzüchtige Handlungen

jeder Art mit Personen, die nicht die Ehegatten sind, sind als eine schwere Verfehlung der durch die Ehe begründeten Pflichten anzusehen. Handelt es sich um voreheliche Vorkommnisse, so wird streng zu unterscheiden sein, zwischen Menschen, die durch häufige oder gar regelmäßige Vornahmen derartiger perverser Handlungen dargetan haben, daß dieser Trieb eine persönliche Eigenschaft ist (§ 1333) und denen, die sich gelegentlich im überhitzten Geschlechtstrieb zu Handlungen hinreißen ließen, die ihrem inneren Wesen durchaus nicht adäquat sind und kein Ausdruck ihrer Wesensanlage darstellen. Besitzt ein Ehemann eine über das allgemeine Maß hinausgehende Sensitivität, so muß er sich vor Abschluß der Ehe nach dem sexuellen Vorleben des andern Nupturienten erkundigen. Eine Offenbarungspflicht so unbedeutender und für das Wesen der Ehe unwichtiger Einzelheiten kann nicht gefordert werden.

Der homosexuelle Verkehr wird in bemerkenswerter Weise bei der Widerklage des homosexuellen Gatten wegen Ehebruch der eigenen Frau in einem Reichsgerichtsurteil gewertet (Kommentar der RGR. Bd. III, S. 271), das feststellte, daß ein Ehemann, der selbst einen gleichgeschlechtlichen Verkehr mit einem andern Manne unterhalten habe, den Ehebruch seiner Frau unmöglich als ehezerrüttend empfunden haben kann. Die Klage auf Mitschuldigerklärung der Ehefrau wurde dementsprechend zurückgewiesen.

Gesundheitliche Gefährdung des andern Ehegatten durch den Verkehr.

Ein kranker Ehegatte kann durch den ehelichen Verkehr den andern gesundheitlich gefährden. Durch die körperliche Annäherung können Allgemeinkrankheiten wie Influenza, Rhinitis, Angina, Diphtherie, Tuberkulose, Zoonosen (Oxyuriasis), Hautaffektionen (Scabies) und andere auf pflanzlichen Parasiten beruhenden Dermatosen, Trichophytie, Favus, Erythrasma, Pyodermien usw. übertragen werden. Immerhin wird der Nachweis, daß der eheliche Verkehr als solcher die Übertragung verursacht hat, recht schwierig sein. Praktisch keine Rolle spielt auch die Gefährdung der Ehegatten beim Verkehr durch Tumorenübertragung, durch pyämische Infektion, durch Tuberkulose. Von Genitaltumoren — man denke an die Häufigkeit des Karzinoms des Uterus — werden, und zwar sehr selten bei Mann und Frau spitze Feigwarzen beobachtet. Die Infektion ist praktisch völlig belanglos. Sehr selten ist auch die Infektion des Mannes durch die nicht gonorrhoeischen Eiterungen der weiblichen Genitalien. Ich persönlich bin geneigt,

die sogenannte Urethritis non gonorrhoeica für außerordentlich selten zu halten. Sicher ist, daß die ungeheure Zahl von Ehefrauen, die an den ätiologisch verschiedensten Ausflüssen leiden, ihre Männer nicht anstecken, wenn nicht eine Gonorrhoe in die Ehe eingeschleppt ist. Der negative Gonokokkenbefund beweist gar nichts. Die Tuberkulose der Genitalien bei Mann und Frau, ist, wenn überhaupt bekannt, eine große Seltenheit. Praktisch dagegen ungeheuer wichtig ist die Gefährdung der Ehegatten beim Verkehr durch die drei Geschlechtskrankheiten: Tripper, weicher Schanker und Syphilis.

Das Kapitel Geschlechtskrankheiten und Ehetrennung ist ein so umfangreiches, daß es im Rahmen dieses Vortrags nicht ausführlich behandelt werden kann. Es sei auf meine Arbeiten: Heller, Krankheit und Ehetrennung; in Norden-Kaminer, Krankheit und Ehe; Heller, Offenbarungspflicht der Nupturienten, Berlin, 1911; A. Hirschwald verwiesen. In diesen Arbeiten sind alle bisher bekannt gewordenen, auf diesem Gebiet wichtigen Entscheidungen der Gerichte veröffentlicht. Hier sollen nur die wichtigsten Grundsätze aufgeführt werden.

Die moderne Judikatur macht im Gegensatz zum ALR. keinen Unterschied zwischen den einzelnen Geschlechtskrankheiten — der Tripper wurde als leicht zu heilende Affektion früher anders bewertet — wohl aber wird, wenigstens in allerneuester Zeit, zwischen den einzelnen Fällen je nach ihrem bisherigen und zu erwartenden Verlauf unterschieden. Eine während der Ehe ohne Schuld des Kranken erworbene Geschlechtskrankheit (z. B. im Beruf, durch unglücklichen Zufall) verpflichtet die Kranken nur zu den im Interesse der Gesunderhaltung des andern Ehegatten nötigen Maßnahmen (z. B. Verzicht auf Verkehr, Pflicht zu schnellster Heilung), hat aber sonst keine Konsequenzen. Das gleiche gilt für Krankheiten, die vor der Ehe erworben und deren Vorhandensein dem andern Nupturienten offenbart worden sind, vorausgesetzt, daß der gesunde Nupturient geistig in der Lage ist, die Tragweite der Offenbarung zu verstehen. Ist die vor der Ehe erworbene Krankheit völlig geheilt, so ist sie keine „Eigenschaft“ des Krankgewesenen mehr. Diese am 23. III. 1921 gefällte Entscheidung des RG. ist sehr wichtig, weil sie eigentlich der frühern Praxis auch des RG. nicht entspricht (RG. 5. III., 23. III. 1921, 502/21, KG. Recht Bd. 21, S. 280, Nr. 1908).

Die sachlichen Grundlagen für die Anfechtung sind nach dem Stand der Erkenntnis für die Urteilsfällung zu würdigen. Hat sich in langjähriger Ehe erwiesen, daß die Syphilis mit höchster Wahrscheinlichkeit schon beim Ehe-

abschluß erloschen war, so ist die Anfechtung unbegründet, weil keine Eigenschaft mehr vorliegt. Die subjektive Ansicht beim Eheabschluß ist nunmehr belanglos.

Folgende Typen sind aufzustellen:

A. Erwerbung der Geschlechtskrankheit vor der Ehe.

1. Absolute Heilung der Krankheit. Die Geschlechtskrankheit ist keine persönliche Eigenschaft, hat für die Ehe und den ehelichen Verkehr demnach keine Folgen (Ausnahmen sind natürlich denkbar).
2. Relative Heilung der Krankheit nach ärztlicher Erklärung bei Vertrauen des Kranken auf diese Erklärung. Der gesunde Eheteil hat das Anfechtungsrecht; der kranke das Recht, bei der Nichtigkeitserklärung in bezug auf Regelung der materiellen Verhältnisse so behandelt zu werden, wie ein bei der Scheidung unschuldig Befundener (RG.E. vgl. Heller l.c.).
3. Mangelnde oder zweifelhafte Heilung.
 - a) Offenbarung der Krankheitstatsache vor Abschluß der Ehe gegenüber dem andern Nupturienten, der imstande ist, die Tragweite der Offenbarung voll zu würdigen (was natürlich meist später abgestritten werden kann). Der Eheverkehr konsequenzlos.
 - b) Nicht ausreichende oder fehlende Offenbarung vor der Ehe: Der nicht kranke Eheteil hat nach Kenntnisnahme der Krankheitstatsache Anfechtungsrecht und wird bei der Scheidung in bezug auf die Regelung der materiellen Verhältnisse wie der bei der Scheidung Nichtschuldige betrachtet, falls der kranke Ehegatte seine Krankheit gekannt hat.
 - c) Fehlende Offenbarung, Kenntnisnahme von der Krankheitstatsache während der Ehe von seiten des Gesunden, Verstreichen der Anfechtungsfrist: Bei nichtinfektiösen Formen konsequenzlos; bei infektiösen Formen Scheidung oder Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft bis zur Heilung.

B. Erwerbung der Geschlechtskrankheit während der Ehe.

1. Erwerbung der Krankheit beim Beruf oder durch unglücklichen Zufall. Konsequenzlos. Selbstverständlich würde die Zumutung des kranken an den gesunden Ehegatten in geschlechtliche Beziehung zu treten, den letzteren zur Verweige-

rung der ehelichen Pflichten berechtigen, ja unter Umständen (Gewaltanwendung, Versuch Schlaf- oder Alkoholtrunkenheit zu benutzen) als schwere Verfehlung der durch die Ehe begründeten Pflichten § 1568 anzusehen sein und die Scheidung rechtfertigen.

2. Erwerbung der Krankheit durch unsittliche oder ehewidrige Handlungen, die den Begriff des Ehebruchs aber nicht erfüllen. Die Handlung stellt einen nach § 1568 zu beurteilenden relativen Scheidungsgrund dar. Der eheliche Verkehr kann natürlich abgelehnt werden.
3. Erwerbung der Krankheit durch Ehebruch. Absoluter Scheidungsgrund nach § 1565.
4. Erwerbung der Krankheit durch Ehebruch, Verzeihung des Ehebruchs. Das Reichsgericht (vgl. Heller) hat entschieden, daß ein Ehegatte einen Ehebruch verzeihen kann, ohne durch diesen im Interesse der Aufrechterhaltung der Ehe erfolgten Handlung die Gefahr, eine Geschlechtskrankheit zu erwerben, auf sich nehmen zu wollen. Er kann daher auch nach der Verzeihung nach Kenntnis der Geschlechtskrankheit die eheliche Gemeinschaft verweigern, ja in der durch Verschulden des Kranken herbeigeführten Unterlassung des ehelichen Verkehrs eine schwere Eheverfehlung erblicken, die die Anwendung des § 1568 rechtfertigt.

Ansteckungen in der Ehe sind von dem ansteckenden Ehegatten zivilrechtlich und strafrechtlich, auch abgesehen von der Ehescheidung, zu vertreten (vgl. vorher S. 5). Gefährdung des Ehegatten durch den Kranken — gleichgültig, wann die Krankheit erworben ist — ist nach der Verordnung vom 11. XII. 18 als Antragsdelikt strafbar.

Glaubt ein Ehegatte, daß der andere geschlechtskrank ist, so kann er auf dem Klagewege verlangen, daß der andere ihm über seine Geschlechtskrankheit Auskunft gibt und seinen Arzt von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbindet.

Das Oberlandesgericht Hamburg, I. Bd. 14. VI. 1900, Rechtspr. des Oberlandesgerichts III, S. 245 betont, daß dem Arzt nicht zugemutet werden kann, gegen § 300 StGB. zu verstoßen. Die Enthaltung des Mannes vom Verkehr kann nicht genügen, da der eheliche Verkehr ein zweifelloses Recht der Frau ist. Der Kranke darf dem Gesunden das Recht auf Auskunft nicht entziehen, selbst wenn ihm dadurch, z. B. bei der Scheidung, Nachteile erwachsen (ebenso wie ein Ehemann, der das Vermögen seiner Frau verwaltet, von der Pflicht, der Frau Auskunft über ihr Vermögen zu erteilen, nicht befreit ist, wenn er Unterschlagungen gemacht hat).

Wenn auch auf die Durchsicht meiner Arbeit in Norden-Kaminer hingewiesen werden muß, weil nur sie die Fragen im Zusammenhang unter Wiedergabe ausführlicher Entscheidungen behandeln, so dürfte doch auch hier die ganz kurze Anführung der Gerichtsurteile zweckmäßig sein.

Vor Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches:

Oberlandesgericht Braunschweig. 29. X. 1897. Zeitschr. f. Rechts. Herzogt. Braunsch., 1890, S. 160: Irrtum des unschuldigen Ehegatten über körperliches Gebrechen kann Ehehindernis sein... Der Tripper, eine leichte, unter normalen Verhältnissen mit Sicherheit zu heilende Krankheit ist kein das Wesen der Ehe gefährdender Mangel.

Oberlandesgericht Frankfurt. III. 1894. Eine einem chronischen Tripperleiden bestehende zur Zeit der Eheschließung noch nicht geheilte geschlechtliche Erkrankung des Ehemanns ist kein das Wesen der Ehe gefährdender Mangel.

Nach Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches:

Oberlandesgericht Stuttgart. 8. II. 1901. Anfechtung der Ehe wegen Infektion der Ehefrau durch vorehelich infizierten Ehegatten wegen Irrtums. Der Anfechtung der Ehe steht die spätere Heilung des Ehegatten und die allgemeine Auffassung der Tripperkrankheit als einer heilbaren nicht entgegen.

Heller (l. c.): Anfechtung einer Ehe wegen vorehelichen Trippers, Infektion der Frau bei einer Exacerbation des Trippers.

Reichsgericht 2. II. 1905, 606/09. Syphilis des Ehegatten vorehelich erworben, ist ein körperlicher Zustand, der die Anfechtung der Ehe durch die nicht infizierte Ehefrau rechtfertigt, weil letztere bei Kenntnis der Sachlage und verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Ehe abgesehen haben würde.

Reichsgericht 4. XII. 1905. Selbst wenn nur Gefahr der Ansteckung besteht, ohne daß Infektion erfolgt ist, hat die Ehefrau das Recht der Anfechtung. Die Frist läuft von dem Tage ab, an dem die Frau Kenntnis erhalten hat.

Bei jeder Anfechtungsklage wegen Geschlechtskrankheit muß auch das subjektive Moment gewertet werden, d. h. festgestellt werden, ob gerade der Anfechtende vor Abschluß der Ehe bei Kenntnis der Krankheit von der Heirat abgesehen haben würde.

Reichsgericht IV. 18. X. 1909 legte darauf Gewicht, daß die Beklagte die Ehe fortsetzen wollte, wenn der Ehemann die Heilung seiner Gonorrhoe durch ärztliches Zeugnis beweise. Es kann daraus geschlossen werden, daß die Beklagte eine voreheliche, relativ geheilte Geschlechtskrankheit ihres Bräutigams vor Abschluß der Ehe nicht als Hindernis empfunden haben würde.

Die Gerichte haben in den ersten 12 Jahren der Geltung des Bürgerlichen Gesetzbuches sich formal an das Gesetz gehalten, später ist, nachdem gerade von ärztlicher Seite auf die Folgen einer zu starren Gesetzesauslegung aufmerksam gemacht wurde, eine bemerkenswerte Änderung eingetreten.

Reichsgericht. Der krank gewesene Ehegatte hat die Leichtfertigkeit der Aufnahme des ehelichen Verkehrs trotz Heiratsurlaubnis des Arztes zu vertreten, Reichsgericht 18. II. 1904.

Landgericht (konfer. Heller): Vor langen Jahren Syphilis des Ehemannes, unbedingte Heiratserlaubnis des Arztes, keine Offenbarung; Erkrankung an Paralyse. In der Unterlassung der Offenbarung arglistische Täuschung erblickt, Anfechtung der Ehe stattgegeben, der Kranke wurde für den schuldigen Eheanteil so weit die Ordnung der materiellen Verhältnisse in Frage kommt, erklärt. (Sehr günstig für die sehr wohlhabende Ehefrau, die jetzt von der Verpflichtung, für den unbemittelten Gatten zu sorgen, befreit war, die ihr dann bei Scheidung wegen Geisteskrankheit des paralytischen Gatten obgelegen hätte.)

In zahlreichen Fällen wurden die voreheliche, relativ geheilte konsequenzlos gebliebenen Geschlechtskrankheit als Anfechtungsgrund bei Mangel der Offenbarung zugelassen; die dem Bildungsniveau des kranken Ehegatten entsprechende Offenbarung für nicht ausreichend gehalten; die Frist zur Anfechtung von dem Tage an gerechnet, an dem der gesunde Ehegatte (etwa während des schon aus anderen Gründen betriebenen Eheauflösungsprozesses) die voreheliche Krankheit als Anfechtungsgrund kennengelernt hatte. Die Anfechtung geschieht, wenn in der Ehe an sich belanglose Symptome einer früheren Krankheit auftreten. Die Unterlassung der Offenbarung in Fällen, in denen die Ärzte selbst über die Diagnose nicht einig waren, wurde als eine Verfehlung angesehen, die der Krankgewesene zu vertreten hatte. Ich habe wegen all dieser Entscheidungen gefordert, daß der Gefahr vorgebeugt werde, Krankgewesene, relativ Gesunde von der Eheschließung abzuschrecken. Es muß also zwischen Kranken und Infektiösen einerseits und relativ Gesunden andererseits unterschieden werden, selbst wenn die ärztliche Wissenschaft einmal einen Fall unrichtig beurteilte. Die Erschwerung der Eheschließung für die Krankgewesenen, die das Erforderliche zur Genesung getan haben, ist ärztlich und volkswirtschaftlich (Ersatz der Ehe durch Konkubinat oder außerehelichen Verkehr) unerwünscht. Abhilfe hat eine RGE. IV, Z. I. 8. II. 1912 gebracht, die aussprach, daß der krankgewesene Ehegatte, wenn er auf seine vom Arzt festgestellte relative Heilung vertraut hat, bei der Eheanfechtungsklage und Nichtigkeitserklärung der Ehe so zu behandeln ist, wie der Ehegatte, der seine Krankheit nicht kannte, § 1346, Absatz 2. Er würde also als nicht schuldig zu betrachten sein. Mit diesem Urteil ist, auf deren ungerechtfertigte Heranziehung der konsequenzlos geblieben, früheren Krankheiten vorgebeugt. Ficht ein nichtkranker Ehegatte wegen der vorehelich, relativ geheilten Geschlechtskrankheit des andern Ehegatten die Ehe an und nimmt er die Folgen, bei der Eheauflösung in bezug auf die materielle Ordnung der Verhältnisse als der schuldige Teil angesehen zu werden auf sich, so kann man

wohl annehmen, daß er in der Geschlechtskrankheit des andern wirklich eine ihm so unerträgliche Tatsache erblickt hat, daß ihm die Fortsetzung der Ehe gegen seinen Willen nicht zugemutet werden kann.

Die französische Judikatur hat einige recht bemerkenswerte Entscheidungen gefällt, die zum Vergleich folgen sollen:

1. Die syphilitische Infektion der Frau durch den Mann ist kein Scheidungsgrund, wenn letzterer sich beim Beginn der Ehe für geheilt hielt; die Übertragung der Krankheit war in diesem Fall „involontaire et exempté de toute injure“. Paris, 5. II. 1876.
2. Behauptet der Mann, die Syphilis seiner Frau sei die Folge eines Ehebruchs, so liegt ihm die Beweispflicht für diese Behauptung ob. Paris, 13. IV. 1897.
3. Der Ehemann, der weiß oder den Umständen nach wissen muß, daß er an einer venerischen Krankheit leidet und trotzdem in diesem Zustande mit seiner Frau den Beischlaf vollzieht, macht sich ihr gegenüber einer schweren Verfehlung schuldig (injure la plus grave et sévice le plus caractérisé). Douai, 7. I. 1908.
4. Wenn ein Ehemann, der sich selbst geschlechtlich — auch ohne sein Wissen und seine Absicht (à son insu) — infiziert hat, dasselbe Leiden bei seiner Frau feststellt, so macht er sich ihr gegenüber einer schweren, die Ehescheidung rechtfertigenden Verfehlung schuldig, wenn er die Gesundheit seiner Frau einer falschen Scham opfert und es vernachlässigt, die nötigen Maßregeln zu ergreifen, um der Krankheit Einhalt zu tun. Bordeaux, 17. II. 1857.
5. Ganz besonders streng will die französische Rechtsprechung das ärztliche Berufsgeheimnis gewahrt wissen. Mit Rücksicht darauf, daß das Zeugnis des Dr. C. sich auf Wahrnehmungen bezieht, die er bei der Behandlung des Herrn T. gemacht hat, mit Rücksicht darauf, daß es nicht Sache des Arztes ist, Tatsachen, über die er gar nicht verfügen darf, dem Gericht zur Verfügung zu stellen, kann das Gericht von den Mitteilungen keinen Gebrauch machen. Douai, 28. I. 1896.

Unfruchtbarkeit des ehelichen Verkehrs.

Die Kindererzeugung gehört nicht mehr¹⁾ (im Gegensatz zum ALR.) zum Wesen der Ehe. Zweckmäßig behandelt man die Impotentia generandi und Impotentia coeundi getrennt. Ein besonderes Kapitel wird sich auch mit der gewollten Unfruchtbarkeit zu beschäftigen haben.

¹⁾ Das BGB. sieht in der Ehe eine wechselseitige persönliche Ergänzung von Mann und Weib, welche durch die auf gegenseitiger Liebe und Achtung fußende innigste Lebensgemeinschaft vermittelt wird. Die Kindererzeugung wird zwar regelmäßig eine Folge der Geschlechtsgemeinschaft sein, gehört aber nicht zum Wesen der Ehe.

Impotentia generandi.

Unfruchtbarkeit, die während der Ehe entsteht, hat nur Rechtsfolgen, wenn sie durch ein Verschulden des Ehegatten hervorgerufen ist. Verletzungen und Geschwülste, die beim Manne die Hodensekretion vernichten, Geschwülste und Entzündungen der inneren Genitalorgane der Frau, die die Konzeptionsmöglichkeit vernichten, müssen in der Ehe als unvermeidbare Krankheiten ertragen werden.

Wird dagegen infolge einer während der Ehe durch Ehebruch erworbene Geschlechtskrankheit Impotentia generandi hervorgerufen (z. B. gonorrhoeische doppelseitige Epididymitis, syphilitische Orchitis interstitialis, oder gonorrhoeische Adnexerkrankung der Frau, so kann, selbst wenn der zur Krankheit Veranlassung gebende Ehebruch verziehen ist, in dem Folgezustand ein Scheidungsgrund erblickt werden. Eine Entscheidung des Reichsgerichts IV 13. XII. 1900, Jur. Woche Bd. 30, S. 54 behandelt einen solchen Fall; es wurde hier freilich kein Verschulden angenommen und die Scheidung nicht ausgesprochen. Die oben angenommene Beurteilung der Sachlage ergibt sich aber aus dem Urteil selbst. Dieser Auffassung entsprechend, müßte auch die Scheidung abgelehnt werden, wenn eine im Beruf erworbene oder schuldlos (unwissentlich in die Ehe eingeschleppte Erkrankung) zu der Impotentia generandi als Folgezustand geführt hätte.

Würde ein Mann (z. B. ein zur Sekte der Skopzen gehörender) sich kastrieren oder würde eine Frau (z. B. um keine Kinder zu gebären) sich sterilisieren lassen (operativ oder durch Röntgenbestrahlung), ohne daß der Ehegatte seine Einwilligung gegeben hat, so würde in dieser Handlung eine schwere Verfehlung nach § 1568 zu erblicken sein. Selbstverständlich liegt eine solche Verfehlung nicht vor, wenn die Sterilisation auf Anraten des Arztes anläßlich einer keinen Aufschub leidenden Beseitigung der Schwangerschaft erfolgte und Verständigung mit dem (im Felde befindlichen) Ehemann nur unter großem Zeitverlust möglich gewesen wäre und die Zustimmung des letzteren angenommen werden konnte. Reichsgericht IV 28. X. 18 216/18, Karlsruhe. Recht 1919, Nr. 1493.

Ähnlich sind wohl alle Sterilisationen aus ärztlicher Indikation zu beurteilen. Unterbindungen der Tuben und der Samenstränge sind zur Behebung von Krankheitszuständen (Steinachsche Operation, Prostatahypertrophie bei Männern, Tuberkulose und Geschwülste bei Frauen) häufig für nötig gehalten worden. Dem Wesen der ehelichen Gemeinschaft entspricht es, die Einwilligung des andern Ehegatten zu einer gemeinsamen Interessen (Kindererzeugung) so tief berührenden Operation nachzusuchen, wenn dies ohne Zeitverlust

geschehen kann und dem gesunden Gatten so Gelegenheit gegeben wird, die Frage z. B. durch Befragung anderer Sachverständiger zu prüfen. Die grundlose Versagung der Einwilligung muß aber als eine schwere Verfehlung gegen die durch die Ehe begründeten Pflichten angesehen werden. Beachtet der kranke Ehegatte die Weigerung des gesunden nicht, so können ihm daraus Rechtsnachteile nicht entstehen. Eine Reichsgerichtsentscheidung liegt nicht vor. Wenn aber der Notstandsparagraph 54 des StGB. die Tötung des lebensfähigen Kindes vor und während der Geburt gestattet und damit das Recht des Vaters am Leben des Kindes negiert, so muß das Recht des gesunden Ehegatten auf die Erzeugung der Kinder hinter dem Recht des Kranken am Leben und an der Gesundheit zurücktreten (vgl. Frank StGB. 1911, S. 128, Güterabwägung).

Praktisch am wichtigsten sind die Fälle, in denen die Impotentia generandi auf einer vor der Ehe erworbenen bzw. angeborenen Krankheit oder Mißbildung beruht. Kennt der nicht normale Ehegatte seine Krankheitsanlage nicht, so kann er diese seine negative persönliche Eigenschaft nicht offenbaren; die Ehe ist aus diesem Grunde auch nicht anfechtbar. Dementsprechend entschied das RG. 11. IV. 1903 504/5, J. W. 1906, S. 389.

Die Erzeugung von Kindern bildet nach dem Standpunkt des BGB. nicht den obersten aus dem Wesen der Ehe abzuleitenden Zweck der Eheschließung. Hiernach ist es nicht rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt ist: „der hier in Betracht kommende, trotz ungeschmälerter Beiwohnungsfähigkeit von jeher bestehende Mangel der Fortpflanzungsfähigkeit des einen Ehegatten stelle bei verständiger Würdigung das Wesen der Ehe nicht eine solche persönliche Eigenschaft dar, die den anderen Ehegatten ohne weiteres und unter allen Umständen von der Eingehung der Ehe bei Kenntnis der Sachlage abgehalten haben würde.“

Bei der großen Zahl der sterilen Ehen (10%), die bei einer anderen Auffassung der Judikatur ja alle anfechtbar wären, ist die Entscheidung zu begrüßen, zumal sie die Prüfung des Einzelfalles sich vorbehält.

Dementsprechend erblickte das Reichsgericht in der körperlichen Beschaffenheit einer Frau, wenn ihre Schwangerschaft mit einer über das übliche Maß hinausgehenden Gefahr für ihr Leben und ihre Gesundheit zur Folge hat, einen Eheanfechtungsgrund. Da eine Änderung des Zustandes nicht annehmbar war, da mit der Möglichkeit zu rechnen war, daß die Frau in gerechtfertigter Besorgnis von der Gesundheitsschädigung durch die Schwangerschaft sich dem Geschlechtsverkehr entzogen habe und weiter entziehen könne, so lag in der körperlichen Verfassung der Frau eine persönliche Eigenschaft, die einen „von wahrhaft ehelicher Gesinnung erfüllten Mann bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe abgehalten haben würde, da diese in der Regel nach und vornehmlich zum

Zwecke der Kindererzeugung geschlossen zu werden pflege (U. v. 11. VI. 21, 91/21, Naumburg, Jur. Woche 1922/163).

Die Fälle unterscheiden sich wesentlich: im ersten Falle Sterilität, im zweiten Falle nicht Sterilität, sondern ein Fehler der Körperbildung (enges Becken?), der die an sich mögliche Schwängerung zu einer Gefahr macht.

Da bei jeder Anfechtungsklage neben dem objektiven Tatbestand auch die subjektive Ansicht des Anfechtenden zu würdigen ist, so müßte einem Heiratswilligen, der auf Nachkommenschaft besonderen Wert lege und diese seine Wertschätzung der Braut mitgeteilt hat, das Anfechtungsrecht zustehen.

Ähnlich urteilt die amerikanische Judikatur: Mangel der zur Kindererzeugung nötigen Organe ist Grund zur Anfechtung nur dann, wenn die Frau überhaupt noch im geburtsfähigen Alter sich befindet, in dem der Ehemann noch Nachkommenschaft erwarten kann (Bishop § 329).

Würde eine Ehe wegen eines dem kranken Ehegatten nicht bekannten Gebrechens (persönliche Eigenschaft) angefochten werden, so müßte § 1346, Absatz 2 Anwendung finden. Die wegen Irrtums (des Ehemannes über die Geburtsfähigkeit der Frau) anfechtbare Ehe wird zwar für nichtig erklärt, der zur Anfechtung nicht berechtigten Ehefrau steht aber das Recht zu, nach der Auflösung der Ehe zu verlangen, in vermögensrechtlicher Beziehung so behandelt zu werden, als wäre der andere Ehegatte bei der Scheidung der allein schuldige Teil gewesen. Es ist dabei vorausgesetzt, daß die Frau ihre eigenen Mängel nicht kannte und nicht kennen konnte. Kannte sie ihre Mängel (z. B. durch ärztliche Untersuchung festgestellte Beckenenge), so hätte sie eine so wichtige persönliche Eigenschaft offenbaren müssen. Durch Unterlassung dieser Offenbarung hat sie den Nupturienten getäuscht und hat entsprechend dem Schuldprinzip des BGB. dies ihr Verschulden zu vertreten.

Durch diese Auffassung ist einer gefährlichen Konsequenz, die aus der Entscheidung des Reichsgerichts sich ergeben kann, vorgebeugt.

Der an der Sterilität einer Ehe schuldige Ehe teil ist ärztlich oft sehr schwer festzustellen; noch seltener wird es möglich, den Nachweis zu führen, daß — wir sprechen hier nur von den Fällen, in denen eine der bekannten und leicht nachweisbaren Ursachen der Impotentia generandi bei völliger Erhaltung der Potentia coeundi nicht vorliegen — der als schuldig angesehene Ehe teil seine Mängel ausreichend gekannt hat. Entschließt sich jemand zu der hinsichtlich des Erfolges sehr zweifelhaften Anfechtungsklage, so hat er mit der Tatsache zu rechnen, daß er bei der Eheauflösung

behandelt wird, wie der bei der Ehescheidung schuldig befundene Eheteil.

Praktisch ist die Frage der Eheauflösung wohl am häufigsten bei der Zeugungsunfähigkeit des Mannes.

Ist dem Ehegatten seine eigene Impotentia generandi vor Abschluß der Ehe bekannt gewesen (z. B. Azoospermie infolge von doppelseitiger gonorrhöischer Nebenhodenentzündung, Eunuchoidismus, Verlust beider Hoden durch Unfall, Tuberkulose, Operation, Unterbindung von Tuben oder Exstirpation von Ovarien oder des Uterus), so hat er natürlich diese negative persönliche Eigenschaft zu offenbaren. Unterlassung dieser Offenbarung erlaubt die Anfechtung der Ehe aus § 1333.

Wichtig ist die Frage, wer bei Impotentia generandi des Ehegatten als Vater des Kindes der Ehefrau anzusehen ist. Das Bürgerliche Gesetzbuch sagt, § 1591, das Kind ist nicht ehelich, wenn es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, daß die Frau das Kind von dem Manne empfangen hat. Das französische Gesetz vom 16. XI. 1902 über die Recherche de la Paternité lautet: *Le mari ne pourra pas en alléguant son impuissance naturelle désavouer l'enfant.* Eine Ausnahme bildet die Impotenz durch „Accident“, z. B. chirurgische Operation. Die deutsche Fassung ist entschieden umfassender und deshalb vorzuziehen; praktisch wird man aber in der Tat eigentlich nur bei völligem Verlust der Hoden vor langer Zeit auf eine sichere Impotentia generandi schließen können. Bei den meisten Formen der Azoospermie kann der Sachverständige nur sehr schwer behaupten, daß nicht gelegentlich doch Samenfäden ausgeschieden werden.

Als juristische Konstruktion — eine Entscheidung über einen konkreten Fall liegt nicht vor — sei erwähnt, daß nach Staudinger (Kommentar) der Irrtum einer selbst sterilen Frau über die Zeugungsfähigkeit des Mannes keine Bedeutung als Anfechtungsgrund beanspruchen kann.

Sehr schwierig ist die Entscheidung bei einer recht häufigen angeborenen Affektion des Membrum virile, die gar nicht selten die Ursache der Impotentia generandi ist, bei der Hypospadië. Zweifellos kann auch ein Hypospadiäus (selbst in hochgradigen Fällen) Kinder erzeugen; ob freilich im Einzelfall diese Fähigkeit besteht, ist kaum vorher zu sagen, hängt vielleicht vom Bau der Genitalien der Ehegattin ab. Dem männlichen Nupturienten eine Offenbarungspflicht zuzuschreiben, ist schwer angängig; selbst der Arzt kann ja vorher keine bindenden Schlüsse ziehen. Bei festgestellter Unfruchtbarkeit eine Operationspflicht — die z. B. bei widerstandsfähigen Hymen besteht — konstruieren zu wollen, ist recht schwierig, da der Erfolg fraglich, und was wichtiger ist, der Eingriff durchaus kein einfacher und gefahrloser ist, ja sogar Gefahren, wie Strukturbildung, zur Folge haben kann. Entscheidungen der

Gerichte liegen nicht vor. Ich selbst würde glauben, daß man einer Frau, die durchaus auf die Mutterschaft nicht verzichten will, das Anfechtungsrecht zusprechen soll, bei der Regelung der materiellen Verhältnisse aber den Mann so betrachten soll, wie den bei der Ehescheidung unschuldig befundenen Eheteil. Geht dieser Mann eine neue Ehe ein, so hat er allerdings dann die Offenbarungspflicht.

Ärztlich ist es zweckmäßig, in allen Fällen, in denen beim Manne Impotentia generandi feststeht oder sehr wahrscheinlich ist, die Ehe mit einer Witwe zu empfehlen, die bereits Kinder in die Ehe bringt. Erfahrungsgemäß ist der Verzicht auf weitere Kinder für solche Frauen kein die Ehe zerrüttendes Opfer; ein die Ehe zersetzendes Ferment wird so beseitigt.

Gewollte Unfruchtbarkeit.

Sind beide Ehegatten einverstanden, daß die Beiwohnung unter Anwendung von Vorsichtsmaßregeln, die die Befruchtung ausschließen, vollzogen wird, so kann der eine Ehegatte, selbst wenn die Anregung hierzu von den anderen ausgegangen ist, nicht in dieser Handlungsweise eine grundlose Verweigerung der Beiwohnung erblicken (Reichsgericht 30. IX. 1915, Recht: 15, Nr. 2522). Erfolgt diese Handlung aber gegen den Willen eines Ehegatten, so bildet sie eine schwere Verfehlung der durch die Ehe begründeten Pflichten und einen relativen Scheidungsgrund aus § 1568. Das gleiche gilt für das französische Recht und das Eherecht der russischen Protestanten. (Vgl. Heller in Norden-Kaminer Krankheit und Ehe.) Das Reichsgericht erklärt die Anwendung Empfängnis verhütender Mittel für einen Scheidungsgrund, wenn der Ehegatte den dringenden Wunsch zu erkennen gegeben hat, Kinder zu bekommen. Die Tatsache, daß der Ehegatte bei Beginn der Ehe Präventivverkehr geübt hatte, ist belanglos, wenn er seine Ansicht inzwischen geändert hat (11. X. 1913, IV 257/3 KG.). Ganz ähnlich lagen die vom Reichsgericht am 13. XII. 1900 Jur. Wochschr. 1901, S. 5 und am 30. IX. 1915 RG. VI, 191/15, Dresden Recht 1915, Nr. 2522 entschiedenen Fälle.

In einer dritten Entscheidung wird jedem Ehegatten das Recht eingeräumt, einen ordnungsmäßigen Verkehr zu verlangen. Gewährung eines ordnungswidrigen wird gleich einer Verweigerung der ehelichen Pflichten angesehen. Hat dagegen ein Gatte einen ausreichenden Grund zum Präventivverkehr z. B. Bedenken mit der gemütskranken Ehefrau Nachkommenschaft zu erzeugen, so ist in dem Coitus interruptum des Ehemannes keine schwere Verfehlung nach § 1568 zu erkennen, vorausgesetzt, daß die Ehefrau durch die Art des Verkehrs nicht in ihrer Gesundheit gefährdet wird. (RG. VII, 8. II. 1918, Warn. Rechtsp. 18, Nr. 58, Lp. Ztg. 15, 848, Soergel 18, Nr. 173.)

Freiwillige Ehetrennung.

Gesetz und Sitte mißbilligen das Getrenntleben der Ehegatten, falls dies freiwillig und nicht unter dem drückenden Zwang äußerer Verhältnisse erfolgt. Einigen sich die Eheleute untereinander unter Abschluß eines das Getrenntleben und den Unterhalt regelnden Vertrages, so entstehen wichtige Rechtsbeziehungen. Dieser Vertrag ist subjektiv für die Beurteilung des ehelichen Verhältnisses zu verwerten. Das Reichsgericht glaubt (23. III. 16, 4. ZS., Warneyer Rechtspr. 1916, Nr. 110) in einem solchen Vertrage, wenn nicht eine Verzeihung so doch einen Verzicht auf das Scheidungsrecht erblicken zu sollen. Objektiv ist das Reichsgericht nicht geneigt, aus einem solchen gegen die guten Sitten verstoßenden Vertrag Vermögensrechte ableiten zu lassen. Mit Recht führt eine Entscheidung des RG. 5. XI. 17, D. J.-Ztg. 18, 321, Jahrb. d. dtsch. Rechts 18, S. 251 aus, daß die klagende Frau das ehewidrige Verhalten des Mannes unmöglich besonders schwer empfunden haben könne, da sie ja dies Verhalten freiwillig mit herbeigeführt habe.

Ein Ehegatte hatte seiner Gattin als Preis der Trennung eine größere Schenkung gemacht und eine jährliche Rentenzahlung notariell ausgesetzt. Die Klägerin verlangte Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft und erzielte in zweiter Instanz nach Ablehnung der ersten Forderung Scheidung wegen böswilliger Verlassung. Der für schuldig erklärte Ehegatte verlangte Rückzahlung der Schenkung und Aufhebung der Verpflichtung zur Rentenzahlung. Das Reichsgericht erklärte den Vertrag als gegen die guten Sitten verstoßend, lehnte also Rückzahlung der Schenkung, aber ebenso die weitere Verpflichtung zur Rentenzahlung ab mit der Begründung, daß ein derartiger Vertrag das rechtswidrige Getrenntleben erleichtere und danach kein Recht begründen kann (RG. IV 16. II. 20, IV 425/19, Gruchot, Bd. 64, S. 611). Die französische Rechtsprechung (Trib. civ. de Nice 7. III. 22) erklärt dagegen alle vor der Scheidung getroffenen Abmachungen von Eheleuten auch nach der Scheidung für gültig, so daß Mehrforderungen der Ehegatten ausgeschlossen sind.

Unterlassung des ehelichen Verkehrs.

Die Unterlassung des normalen ehelichen Verkehrs kann auf einem Mangel an Wollen und einem Mangel an Können beruhen. Es kann zugegeben werden, daß der Mangel an Wollen unter Umständen den Mangel an Können hervorruft. Eine Trennung der Fälle ist aber für die Darstellung zweckmäßig.

Mangel des Willens zum Geschlechtsverkehr. Verzicht der Ehegatten auf den Verkehr.

Schließen zwei Menschen eine Ehe in der Absicht, auf den Geschlechtsverkehr dauernd zu verzichten, und ist dieser Entschluß

nicht durch ganz besondere Verhältnisse (hohes Alter, Krankheit) gerechtfertigt, so liegt meist eine krankhafte seelische Anlage, vielfach auch eine pathologische Suggestibilität vor (Einflüsse der Umgebung usw.).

Das Oberlandesgericht Hamburg billigte 12. III. 1915 die Entscheidung des Landgerichtes Hamburg, daß das vor der Eheschließung getroffene Abkommen der Parteien über Verzicht auf den Geschlechtsverkehr und Beschränkung auf freundschaftliches Zusammenleben gegen das Wesen der Ehe verstoße und unverbindlich sei. Es mag Fälle geben, in denen die Ausschließung der ehelichen Gemeinschaft verständlich sei; für die noch jugendlichen Eheleute treffe dieser Ausnahmefall nicht zu. Fordere also der Ehegatte die Aufnahme des ehelichen Verkehrs, so konnte die Beklagte, die in ihrem früheren Scheidungsprozeß bereits über die Ehwidrigkeit der sog. Josephsehe aufgeklärt sei, aus der vorehelichen Abmachung keine Rechte herleiten.

Verweigerung der ehelichen Pflichten und der ehelichen Gemeinschaft.

Die Verweigerung der ehelichen Pflichten, insbesondere der ehelichen Beiwohnung seitens eines Ehegatten gegenüber dem andern zur Erfüllung der Pflichten bereiten, ist eine Handlung, die ganz verschiedene Rechtsbeziehungen auslöst, je nachdem diese Verweigerung berechtigt oder unberechtigt, dauernd oder vorübergehend ist. Nur wenn sie dauernd, hartnäckig und aus eigensüchtigen Motiven (unberechtigt) erfolgt, stellt sie einen Verstoß gegen § 1353 und eine schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten aus § 1568 dar. Ist die Verweigerung der Pflichten aus Gründen, die in der Person des verweigernden oder des fordernden Ehegatten liegen, berechtigt — die Dauer dieses Verweigerungsrechtes richtet sich nach dem Fortbestehen der Gründe zur Verweigerung —, so ist das Verlangen nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft als ein Mißbrauch des Rechtes des nicht Verweigernden anzusehen und kann nach § 1568 einen Scheidungsgrund darstellen.

Es kann daher, wie das von hypersensitiven Juristen in neuester Zeit geschehen ist, der Gedanke gar nicht erwogen werden, daß das Verlangen nach ehelicher Beiwohnung, auch eventuell gegen den Willen der Ehefrau, die letztere zu einer Art Haremssklavin erniedrigt. Auf diesem Gebiete versagt das gerade heut so hochgehaltene Dogma von der Gleichberechtigung der Geschlechter. Ein Mann kann schließlich nicht gegen seinen Willen zum Geschlechtsverkehr gezwungen werden, eine Frau kann fast jederzeit¹⁾,

¹⁾ Daß die Menstruation, die Schwangerschaft, krankhafte Zustände der Genitalien, die Cohabitation nicht hindern, obwohl ästhetische Hemmungen vorhanden sind, ist jedem Arzt bekannt.

wenn auf ihre innere Anteilnahme kein Wert gelegt wird, den Beischlaf vollziehen. Die Rechtsprechung hat ausreichend vorgesorgt, daß ein Mißbrauch der Forderung des ehelichen Verkehrs verhütet wird, soweit dies gesetzlich möglich ist.

Gründe zur berechtigten Verweigerung der ehelichen Pflicht.

1. Krankheit des verweigernden Ehegatten berechtigen selbstverständlich zur Verweigerung der ehelichen Pflicht, falls nach dem Gutachten des Sachverständigen die Beiwohnung mit der Gefahr einer Verschlimmerung des Leidens verbunden sein kann. Hier wird der Ehegatte eine ehefördernde Gesinnung zu zeigen und Rücksicht auf den andern zu nehmen haben. Wie sehr das Reichsgericht den Standpunkt der ablehnenden Ehegattin würdigt, zeigen folgende Urteile:

a) Eine lungenkranke Ehefrau ist berechtigt, die Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft zu verweigern, wenn der Aufenthalt am Wohnorte ihres Mannes für ihren Zustand gefährlich ist (RG. 6. II. 1907, Recht 11, Nr. 1070). Der Lungenkrankheit darf wohl jedes schwere Leiden innerer Organe gleichgesetzt werden.

b) Das zeitliche Bestreben einer unterleibsleidenden Frau sich der ihr Schmerzen verursachenden Beischlafvollziehung zu entziehen, kann nicht als eine schwere Eheverfehlung angesehen werden, zumal die Ehefrau sich bereit erklärt hat, gelegentlich dem Ehemann zu willern zu sein (RG. VII, 10. I. 1922, 302/21, Celle Recht 1912, S. 200). Ebenso wie Unterleibskrankheiten, die bei der Beiwohnung Schmerzen hervorrufen, sind alle Krankheitszustände zu beurteilen, die beim Akte selbst durch Kongestionen usw. Gefahren mit sich bringen: Lungen- und Magenblutungen, Herzanfalle usw. Urteile sind nicht bekannt.

c) Die Ehefrau ist nicht verpflichtet, sich zu wiederholten vergeblichen Beischlafsversuchen herzugeben, wenn der Mann sich weigert, einen Arzt zu Rate zu ziehen (RG. IV, 10. V. 1917, Recht 17, Nr. 1649). Es darf wohl angenommen werden, daß das Reichsgericht ebenso geurteilt hätte, wenn der konsultierte Arzt das Leiden nicht geheilt hätte. Es kann der Ehefrau nicht zugemutet werden, durch die vergeblichen Versuche des Ehegatten, den Beischlaf zu vollziehen, sich in eine ihr schädliche sexuelle Erregung versetzen zu lassen, der die Befriedigung versagt bleibt. Das Reichsgericht hat in einem mir bekannten Fall die Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft abgelehnt, weil nach dem Sachverständigen-

gutachten, die aus der ehelichen Gemeinschaft sich ergebenden Aufregungen dem labilen Zustand des Nervensystems der Ehefrau schädlich sein konnten.

Selbstverständlich hat der verweigernde Ehegatte die Pflicht, die den berechtigten Grund zur Verweigerung abgebende Krankheit durch Behandlung fortzuschaffen. So sprach das Reichsgericht IV, XII. 1903, J. W. 1904, S. 49 die Verpflichtung der Ehefrau aus, sich in eine Nervenheilanstalt zur Herstellung ihres Nervensystems zu begeben. Im Urteil wurde dem Ehegatten indirekt die Behandlung seiner Impotenz aufgegeben. Die Verweigerung der ungefährlichen Operation der Scheidenverengung durch die Ehefrau erklärte das RG. IV, 16. VII. 1915, Ham. Ger. Ztg. 1917, S. 105 für einen relativen Scheidungsgrund nach § 1568.

2. Krankheiten, des die Beiwohnung fordernden Ehegatten, können berechtigte Verweigerungsgründe darstellen.

a) Auf die Impotenz des Mannes ist bereits hingewiesen. Eine Ehefrau kann den Verkehr nicht nur im eigenen, sondern auch im wohlverstandenen Interesse des andern, dem sie die peinlichen Folgen eines Mißerfolges ersparen will, zurückweisen.

b) Ähnlich ist auch die Verweigerung der Beiwohnung aus Furcht vor Erzeugung kranker Nachkommenschaft zu bewerten, wenn die fordernde Ehegattin geisteskrank ist (RG. 16. X. 1902, D. J. Ztg. 1903, S. 552). Dasselbe Recht hat natürlich die Ehefrau, wenn der Ehemann geisteskrank ist (OLG. Braunschweig, 16. X. 1902, D. J. Z. 32, 8, 552). In beiden Fällen handelt es sich um eugenische vorbeugende Maßnahmen.

c) Den persönlichen Schutz bezweckt die Verweigerung der ehelichen Gemeinschaft in Fällen, in denen die Möglichkeit der eignen Gefährdung durch den Verkehr besteht. Mit Recht entschied daher das Reichsgericht (4. II. 1907, 338/06, IV, Berl. Jur. Wochenschr. 1907, S. 178), daß es mit dem Wesen der Ehe unvereinbar ist, wenn einer Frau zugemutet werden soll, mit einem geschlechtskranken Mann eheliche Gemeinschaft zu halten (wie es die Klage auf Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft wollte). Die Tatsache, daß die Ehefrau trotz Kenntnis der Krankheit mit dem Kläger zusammen gelebt hat, ist unerheblich; es kommt darauf an, ob die letztere bereits während des Zusammenlebens die Gefährlichkeit der Krankheit gekannt hat. Den gleichen Standpunkt vertrat das Reichsgericht in einem andern Falle (vgl. Heller in Norden-Kaminer, Krankheit und Ehe, S. 1008), in dem die Syphilis des

Ehegatten viele Jahre zurücklag, ein gesundes Kind geboren, die Wassermann-Reaktion aber positiv war. Das Anerbieten des Ehemanns, auf den Geschlechtsverkehr zu verzichten, wurde als nicht ausreichend abgelehnt. Das Gericht glaubt bei der Möglichkeit der Übertragung der Syphilis auf anderm Wege der Frau gegen ihren Willen die Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft nicht zumuten zu können.

Auch das Hamburger Oberlandesgericht sprach sich gegen einen Zwang zum Zusammenleben der Ehegatten in der gemeinschaftlichen Wohnung aus, da die Krankheit gerechtfertigte Empfindungen des Ekels erregt und die Gesundheit der Ehegattin gefährdet. Als erschwerend falle in das Gewicht, daß die Krankheit durch die Schuld des Mannes und Verletzung der ehelichen Treue erworben sei (Hamburger Landg. Zeitung 1904, Beiblatt).

Absichtlich sind hier Entscheidungen herangezogen worden, in denen die Verweigerung der ehelichen Pflichten gegenüber Ehegatten geschah, die ärztlich als relativ geheilt anzusehen waren. Die Rechtsprechung stellt sich in diesen höchst persönlichen Fragen nicht auf den Standpunkt der objektiv urteilenden medizinischen Wissenschaft, sondern auf den des gesunden Ehegatten, der die jedenfalls vorhandene, wenn auch geringe Gefahr der Infektion auf sich zu nehmen hat. Selbstverständlich gibt es auch hier Grenzen, vor denen subjektive Bedenken halt zu machen haben. Erst in neuester Zeit 1921 hat das RG. (IV, 23. III. 1921, 502/26, Recht 21, S. 280, Nr. 1908) entschieden, daß eine in langjähriger Ehe als konsequenzlos erwiesen, bei Abschluß der Ehe höchstwahrscheinlich erloschene Syphilis keine persönliche Eigenschaft sei, und als solche keinen Anfechtungsgrund aus § 1333 darstelle. Die Ablehnung des ehelichen Verkehrs dürfte in solchen Fällen einen Scheidungsgrund darstellen.

Bringt der eheliche Verkehr nach ärztlichem Urteil auch nur eine geringe Gefahr für den gesunden Ehegatten mit sich, so ist die Weigerung zum Verkehr selbstverständlich gerechtfertigt; ja das Verlangen, in den Verkehr zu willigen, und noch viel mehr der vollzogene Verkehr mit den in Unkenntnis gelassenen anderen Gatten, stellen nach der stetigen Ansicht der Gerichte eine schwere Verfehlung der durch die Ehe begründeten Pflichten (§ 1568) dar.

Die französische Rechtsprechung (Nancy, 30. I. 1881, Sirey Table décennale 1881—1890, p. 408) hatte sogar das Verlangen, eines mit einer ansteckenden venerischen Krankheit behafteten Ehemann, seine Frau solle ihn pflegen und sich dabei „erheblichen“ Gefahren aussetzen, als eine die Scheidung rechtfertigende „injure grave“ angesehen. Im Gegensatz dazu hat das Reichsgericht betont, daß die Scheidung zu versagen sei, wenn der völlige Ehezerfall durch das Versagen

jedes Entgegenkommens gegenüber dem Leiden des andern Ehegatten verursacht ist. (IV, 30. XI. 16, Recht 17, Nr. 220.)

3. Die eheliche Gemeinschaft kann aber auch wegen Charaktereigenschaften des fordernden Ehegatten abgelehnt werden, die geeignet sind, die eheliche Zuneigung aufzuheben:

a) Trunksucht wird gleichgültig, ob sie auf einem körperlichen Defekt beruht oder einen Charakterfehler darstellt, als eine nach § 1568 zur Scheidungsklage berechtigende Verletzung der ehelichen Pflichten aufgefaßt. Der unschuldige Ehegatte kann deshalb die eheliche Gemeinschaft ablehnen, ja die Forderung des trunksüchtigen Ehegatten auf Wiederherstellung der Gemeinschaft wird als Rechtsmißbrauch angesehen (mit einer unwesentlichen Einschränkung). (Oberlandesgericht Jena, 1. III. 1905, Recht 1905, S. 973, Nr. 1863.)

b) Unsauberkeit. Eine Frau, die es trotz nachdrücklicher Ermahnung ihres Ehemanns unterläßt, ihren Körper und besonders ihre Geschlechtsteile durch Waschen oder Baden zu säubern, trotzdem ihr die Möglichkeit dazu geboten ist, gibt einen Grund zur Ehescheidung. RG. Recht 1920, Nr. 2872 und berechtigt damit, den Mann auch zur Verweigerung der ehelichen Pflichten.

c) Liebloses und ehewidriges Verhalten der Ehemänner. RG. IV, 2. III. 1914, 225/19, V. G. Recht 1905, Nr. 327.

d) Mißhandlungen und Verlangen nach der Beiwohnung, nur um einen Grund zur Ehescheidung aus der Welt zu schaffen. RG. V, 24. X. 1912, Warneyer Rechtsp. 1913, Nr. 60 und 59, RG. 18. XI. 1912.

e) Ehebruch. Einem Ehegatten ist der eheliche Verkehr nicht zuzumuten, wenn der andere Ehegatte Ehebruch getrieben hat, der unschuldige aber aus irgend welchen Gründen trotz der Verfehlung des fordernden Ehegatten in der häuslichen Gemeinschaft bleibt. RG. IV, 28. III. 1912, 461/1911, RG. Recht 1912, Nr. 2952, Soergel 1912, S. 345. Der ehebrechende Ehegatte darf von dem andern den Verkehr nicht verlangen, wenn letzterer den erfolgten Ehebruch nicht kennt, wohl aber ahnt: „Das Ansinnen der heimlichen Ehebrecherin an ihren Gatten, ihr seine Liebe zu beweisen, ist unsittlich; die Ablehnung unsittlicher Anträge ist objektiv keine Pflichtverletzung, mögen ihre subjektiven Gründe auch sein, welche sie wollen. K. 14, ZG. 21. XII. 1914.

f) Berechtigt ist die Verweigerung des ehelichen Verkehrs schließlich auch dann, wenn durch ihn der verweigernde zu strafbaren und unmoralischen Handlungen veranlaßt werden soll.

Das RG. V, 21. III. 1921, 536/10, Jena Recht: 1921 entschied, „daß es ein Mißbrauch der Stellung des Klägers als Ehemann sei, wenn er von seiner Ehe-

frau Duldung des Beischlafes fordere, nachdem er ihr angesonnen habe, zur Verhütung weiterer Geburten Abtreibungsversuche zu machen“. Wollen beide Teile den Kindersegen vorbeugen und können sie sich über die Wahl der Mittel nicht einigen, so verstößt das Verhalten des Ehegatten weiter gegen das Wesen der Ehe als einer auf rechtlicher Grundlage beruhenden Lebensgemeinschaft, als das der Ehefrau.

4. Ablehnung des ehelichen Verkehrs aus religiösen Gründen (vgl. Nachtrag S. 47).

Wie wenig die Judikatur den Vorwurf verdient, daß sie die Frau zu einer Art Haremssklavin entrechte, zeigt eine Entscheidung des Reichsgerichts vom 23. VI. 1910, IV 433/01 (Posener Zeitschr.), die es für unzulässig erklärt, einer von ihrem Manne getrennt lebenden Frau die Herstellung der ehelichen, nicht aber der häuslichen Gemeinschaft zuzumuten. Die Frau hatte wegen des ehewidrigen Verhaltens des Mannes mit Recht verweigert, in häuslicher Gemeinschaft mit ihm zu leben und ihm nach Habanna zu folgen. Damit war der § 1354 (Bestimmung des ehelichen Wohnsitzes durch den Mann) nicht anwendbar. Das Berufungsgericht hatte erkannt, daß der Frau die häusliche Gemeinschaft nicht zuzumuten sei, wohl aber die eheliche, wenn der Ehemann (Kläger) bei einem Aufenthalt in Deutschland seine Ehefrau besuchen will.

Soll die Verweigerung der ehelichen Pflicht einen Scheidungsgrund darstellen, so muß sie nicht nur unberechtigt eigensüchtig, sondern auch dauernd erfolgt sein. Verweigerung in einzelnen Fällen (RG. IV 7. VI. 03, 444/1908, Karlsruhe 26. II. 1908), Verweigerung im zweimonatlichen Zusammenleben alter Leute, Mann 60, Frau 59 Jahr, (RG. IV 16. II. 20, 391/19, KG. Recht 1920, Nr. 373), nur einige Wochen dauernde objektiv unberechtigte, aber mit Zustimmung des andern Ehegatten erfolgte Verweigerung RG. VII 1. X. 15, 144/15 [Hamburg]) sind nicht als schwere Verfehlungen anzusehen; wohl aber hartnäckige, böswillige, unberechtigte Ablehnung jedes ehelichen Verkehrs (RG. 20. VI. 19, VII. ZS., Warneyers Jahrbuch 1920, S. 86; RG. VII 7. V. 02, J. W., Berl. 1912, S. 241). Das Gesetz sieht zwar in der Zuneigung eines Ehegatten zu einem andern Menschen und in der Abwendung von dem eigenen keinen Scheidungsgrund. Dies gilt aber nur, solange diese seelische Wandlung rein innerliches Erleben bleibt (RG. VI I. XI. 20, 364/20, Recht 21, Nr. 121: Persönliche Abneigung der Frau rechtfertigt ebensowenig die Verweigerung der ehelichen Pflichten wie den Ehebruch des Mannes. (LG. I Berlin, KG. Bl. 21, 24). Unterläßt der Ehemann, im vollen Bewußtsein der nachteiligen Folgen für die Gesundheit, seine eheliche Pflichterfüllung mehrere Jahre lang, weil

er keine Neigung für den Verkehr und für die Frau hat, so gibt er damit letzterer einen Scheidungsgrund (Rostock 8. X. 20, OLG.-Ztg. Bd. 38, S. 256). Verweigerung der ehelichen Pflichten bleibt auch bestehen, wenn auch gelegentlich eine Handlung unternommen wird, die den Zweck hat, die rechtlichen Folgen der früheren Handlung unwirksam zu machen.

Dementsprechend entschied das RG. (IV, 8. X. 10, 715/09, Naumbg. Recht 1909, 4036, Soergel 1911, S. 435): Hat der Ehemann die Ehefrau jahrelang in der Vollziehung der ehelichen Pflicht vernachlässigt, so wird die Eheverfehlung durch die bloße Aufforderung, zu ihm zu kommen, nicht aufgehoben.

Die Frage, was unter Verweigerung der ehelichen Pflichten zu verstehen ist, scheint für den Arzt so wichtig, daß einige ausführliche Entscheidungen klärend wirken können.

Das Reichsgericht erachtete eine auf rücksichtsloser Eigensucht beruhende hartnäckige Beischlafsverweigerung für vorliegend, weil der Kläger (auf Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft) nur durch seine geistigen Interessen in Verbindung mit den vielfachen Obliegenheiten seines Amtes davon abgehalten wurde, den Pflichten gegen seine Ehefrau gerecht zu werden. Er hat seine Interessen den Interessen der Ehefrau vorangestellt und in bezug auf die Leistung der ehelichen Pflichten in den letzten vier Monaten und auch schon früher eine solche Gleichgültigkeit an den Tag gelegt, die als Rücksichtslosigkeit bezeichnet werden muß. Daß er nicht eine Kränkung seiner Ehefrau beabsichtigte und daß sein Verhalten durch seine Anschauung über den weit höheren Wert des geistigen Lebens beeinflusst wurde, schließt die hartnäckige Beischlafsverweigerung nicht aus. Durch diese Eheverfehlung ist die Ehe zerrüttet, obwohl es zu äußeren Zerwürfnissen in der Ehe nicht gekommen ist. (RG. 8. X. 10, 715/09, IV, Naumburg.)

Die Parteien haben zehn Wochen zusammengewohnt und in demselben Bette zusammengeschlafen. Während dieser Zeit hat der Beklagte nicht ein einzigesmal der Klägerin beigewohnt. — Trifft den Mann der Vorwurf, die ehelichen Pflichten zu vernachlässigen, so kann er sich nicht damit entschuldigen, daß es an einer Aufforderung seiner Frau, die meist durch ein natürliches Schamgefühl daran zurückgehalten wird, gemangelt hat. Im vorliegenden Falle ist das direkte Verlangen der Frau einige Male abgeschlagen worden. Unfähigkeit zur Beiwohnung liegt beim Mann nicht vor. Seine Erklärung, er habe seine Frau, die er nach kurzer Bekanntschaft geheiratet hatte, erst kennen lernen wollen, rechtfertigt nicht seine Zurückhaltung. Der Scheidungsanspruch ist begründet, wenn, wie in diesem Fall, die Erfüllung der ehelichen Pflicht nicht nur grundlos, sondern auch hartnäckig verweigert wird. (RG. 8. X. 08, 1908/IV, Dresden.)

Leben Ehegatten körperlich oder räumlich getrennt, so kann der eine Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft auf dem Wege der Klage verlangen.

Einen Mißbrauch des Verlangens nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft nimmt das Reichsgericht außer in den bereits angeführten Fällen auch dann an, 1. wenn das Verhalten

des Ehemannes die Annahme rechtfertigt, daß er Drohungen mit körperlichen Mißhandlungen wahr machen werde (RG. 11. V. 08, IV, 487/10), 2. wenn die von dem Ehemann getrennt lebende Ehefrau inzwischen an einer ernsten Krankheit erkrankt ist, auf die das Eheleben ungünstig einwirken würde (RG. IV 5. VI. 08, 587/07), 3. wenn der Ehemann der Ehefrau grundlos Ehebruch vorwirft, weil nicht jede Zurücknahme eines Vorwurfes genügt, um eine Ehefrau zur Wiederherstellung des ehelichen Lebens zu verpflichten¹⁾ (Stuttgart 1. XII. 14, 466/14, Recht 1915, Nr. 1813), 4. wenn der Frau keine Gewähr gegeben ist, daß die Frauensperson, die nach Überzeugung der Ehefrau ehebrecherischen oder ehewidrigen Verkehr mit ihrem Manne unterhalten hat, wirklich das Haus verlassen werde (RG. IV, 28. XI. 21, 297/21, Recht: 22, Nr. 616).

Folgen der Verweigerung der ehelichen Pflichten für den den Verkehr fordernden Ehegatten.

Durch die Verweigerung der ehelichen Pflichten entsteht bei den durch die Verweigerung betroffenen Ehegatten ein Zustand erzwungener Abstinenz, der für einzelne, starke sexuelle Bedürfnisse besitzende Menschen als erträglich nicht angesehen werden kann. Der folgende Fall ist charakteristisch.

Die Ehefrau hatte wegen persönlicher Entfremdung und Abneigung dem Ehemann hartnäckig die Beiwohnung versagt. Das Gericht erblickte darin eine so erhebliche Zerrüttung der Ehe durch Schuld der beklagten Ehefrau, daß dem Kläger die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden konnte. Es mag verzeihlich erscheinen, wenn eine Ehefrau aus persönlicher Abneigung diese ihre Pflicht nicht erfüllt. Damit wird aber die Tatsache, daß sie die Nichterfüllung zu vertreten hat, daß sie die ehelichen Pflichten schuldhaft nicht erfüllte, nicht berührt.

Die Widerklage stützt sich darauf, daß der Beklagte Ehebruch getrieben hat. Es mag menschlich begreiflich sein, daß ein Ehemann, dem gegenüber sich die Frau hartnäckig versagt, sich anderweitig betätigt. Es mag auch dem Kläger geglaubt werden, daß er durch ständige Entbehrung des geschlechtlichen Verkehrs Beschwerden hatte. Das gibt ihm aber kein Recht, sich geschlechtlich anderweitig zu betätigen. Will er das tun, so hat er vorher das Scheidungsverfahren einzuleiten und sich bis zur rechtskräftigen Scheidung seiner Ehe beschränken müssen. Auch diejenige Ehefrau, die ihrem Mann sich versagt, hat doch immer noch, so lange die Ehe besteht, einen Anspruch auf eheliche Treue. (L. G. Berlin I. ZS. 17, Urteil vom 28. I. 21. 34, R. 46, 19.)

In diesem Falle war die Verweigerung unberechtigt. Was geschieht aber in Ehen, in denen die Verweigerung berechtigt, ja

¹⁾ Das kurze Referat ist schwer verständlich. Wahrscheinlich hat der Ehemann dargetan, daß er innerlich von der Richtigkeit seiner Vorwürfe nach wie vor überzeugt ist.

die Forderung der Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ein Mißbrauch des Rechtes nach § 1353 darstellt. Mit der kühlen Aufforderung an den Ehegatten, sich zu beschränken, ist für sexuell aktive Naturen die Sache nicht erledigt. Ein Ehebruch setzt den den ehelichen Verkehr fordernden Ehegatten nicht nur bei der Scheidung ins Unrecht, sondern stellte als solcher eine strafbare Handlung dar, die nach der Scheidung auf Antrag verfolgt werden kann. Das RG. (2. II. 20, Recht: 20 Nr. 3138) sagt selbst:

Möglich ist ein Zustand, in dem einerseits die Scheidungsklage ausgeschlossen ist, andererseits die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft nicht gefordert werden kann.

Mir ist der Fall eines Arztes bekannt, der Jahre hindurch eine Scheidung von seiner mit Genehmigung des Gerichts von ihm getrennt lebenden Gattin nicht erreichen konnte, der aus materiellen Gründen nicht die Schuld bei der Ehescheidung (etwa wegen Ehebruchs) auf sich nehmen konnte und wollte und der durch die erzwungene Abstinenz geradezu zur Verzweiflung getrieben wurde.

Trautmann (l. c.) führt folgenden sehr interessanten Fall an:

Eine Frau hatte den Mann bereits am Tage der Eheschließung verlassen. Die Klage des Mannes auf Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft hatte in allen drei Rechtsbeziehungen Erfolg. Als der Mann ein Jahr nach der Rechtskraft des Herstellungsurteils Scheidung wegen böswilliger Verlassung begehrte und in der I. Instanz durchgedrungen war, behauptete die Frau in der Berufungsinstanz, daß der Mann neuerdings Ehebruch getrieben hätte. Das Gericht nahm an, daß wegen dieses Ehebruchs die Frau zur Verweigerung der Herstellung der ehelichen Gemeinschaft berechtigt sei, schied auf Widerklage der Frau die Ehe wegen diesem Ehebruch und erklärte den Mann für allein schuldig. Das Reichsgericht erklärte beide Gatten für schuldig, weil es den Tatbestand der böswilligen Verlassung und der Eheverfehlung aus § 1568 seitens der Frau für vorliegend erachtete. (Sehr interessante juristische Ausführungen.)

Die Lösung des Problems ist schwierig. Käme der Mann allein in Frage, so könnte man vielleicht bestimmen, daß der Geschlechtsverkehr mit einer andern Frau als der Ehegattin keinen Ehebruch darstellt, wenn durch ein vorläufiges richterliches Urteil festgestellt ist, daß die Ehe anfechtungs- oder scheidungsreif ist. Da für die Frau durch die Möglichkeit der Schwängerung eine gleiche Bestimmung, falls keine Eheauflösung erfolgt, unmöglich getroffen werden kann, muß es der Zukunft überlassen werden, hier einen Ausweg zu finden.

Mangel des Könnens des Geschlechtsverkehrs. Impotentia coeundi.

Die Impotenz kann eine funktionell und organisch bedingte, eine völlige und teilweise, eine absolute und relative sein. Eine Einteilung nach diesen Gesichtspunkten würde Wiederholungen bringen, es ist deshalb ein anderes Einteilungsschema gewählt worden.

I. Während der Ehe entstandene Beiwohnungsunfähigkeit

ist als eine Krankheit anzusehen, die ertragen werden muß, falls ärztliche Maßnahmen keine Abhilfe schaffen. Allgemeine schwere konsumierende und fieberhafte Leiden, zerstörende Geschwüre und Geschwulstbildungen kommen bei beiden Geschlechtern in Betracht. Für den Mann spielen eine große Zahl von allgemeinen Krankheiten, z. B. Diabetes, Krankheiten des Zentralnervensystems, von lokalen Affektionen, Hodengeschwülste, Orchitis interstitialis, Prostataerkrankungen eine besondere Rolle. Nur dann ist die Impotenz ein Scheidungsgrund, wenn sie durch unsittliches Verhalten (oder schwere Schuld) des Ehemannes hervorgerufen ist. Das RG. (13. XII. 1900, J. W. Bd. 1901, S. 54) erwog diese Frage. In diesem Falle wurde eine Schuld nicht festgestellt; es könnte sich aber um Impotenz infolge von Lues handeln, die durch einen verziehenen Ehebruch erworben wurde, um Zerquetschung der Hoden bei einer Rauferei infolge Trunkenheit usw. Das Reichsgericht hat entschieden, daß eine Ehefrau einen Ehebruch verzeihen kann, ohne die Folgen der bei diesem Ehebruch erworbenen Lues auf sich nehmen zu müssen.

Die für Ärzte wichtige Stelle der Entscheidung lautet:

Wenn auch das Unvermögen zur Leistung der ehelichen Pflicht für sich und als solcher keinen Scheidungsgrund bildet, so ist es doch nicht ausgeschlossen, daß die Herbeiführung dieses Unvermögens durch schuldvolles sittliches Verhalten den andern Ehegatten berechtigt, auf Grund des § 1568 die Scheidung zu verlangen (Recht 1901, Nr. 476).

Auch die Frau kann während der Ehe schuldhaft durch Ehebruch beiwohnungsunfähig werden, wenn sie eine Geschlechtskrankheit erwirbt, die zu einer Zerstörung der äußeren Genitalien führt. Da die Beiwohnungsunfähigkeit eine dauernde sein muß, um als Eheauflösungsgrund Bedeutung zu haben, da Entzündungen auf gonorrhöischer Basis und Geschwüre auf syphilitischer Grundlage keine Dauerfolgen hinterlassen, so kommt nur das Ulcus chronicum vulvae,

die Esthiomène, in Betracht. Die Affektion ist selten (meist bei Prostituierten vorkommend). Sie braucht durchaus nicht immer von einer Geschlechtskrankheit herzurühren.

Ob in diesen Fällen der Frau zugemutet werden darf, eine Vagina durch plastische Operation sich herstellen zu lassen, wird von dem Stand der Technik und den mit der Operation verbundenen Gefahren abhängen.

Eine starke Behinderung der Beiwohnung bedeuten stärkere Grade von Vorfall der Gebärmutter: Liegt die Cervix vor der Vulva, so ist der Beischlaf natürlich unter Umständen kaum möglich. Die Affektion wird wohl stets die Folge vorausgegangener Geburten sein. Von einer Schuld der Frau an diesem Zustand kann nicht gesprochen werden. Da die heutige Technik die Operation fast gefahrlos macht, so ist m. E. nach aus § 1353 der Frau die Operation zuzumuten, falls der Ehegatte auf der Ausübung des ehelichen Rechtes besteht (vgl. später Scheidenverengung, Vaginitis). Die Ablehnung der Operation durch die Frau, falls nicht besondere Umstände (hohes Alter, Herzfehler usw.) die Sachlage ändern, müßte als schwere Verfehlung der durch die Ehe begründeten Pflichten angesehen werden und aus § 1568 einen Scheidungsgrund darstellen. Eine Gerichtsentscheidung ist mir nicht bekannt geworden.

II. Vor der Ehe vorhandene Beiwohnungsunfähigkeit.

A. Frauen.

Die durch körperliche Verhältnisse bedingte Beiwohnungsunfähigkeit der Frau ist verhältnismäßig recht selten. Fehlen der Scheide ist sicher eine persönliche Eigenschaft, die bei Eingehung der Ehe offenbart werden muß, was bei Nichtoffenbarung einen Anfechtungsgrund aus § 1333 darstellt¹⁾. Kennt die Ehefrau den Mangel nicht (Ausbildung der äußeren Schamlippen und Mißbildung der Scheide zu einem engen Hohltrichter), so kommt § 1346, Absatz 2 in Frage; der Mann hat das Recht, die Ehe anzufechten, bei der Nichtigkeitserklärung der Ehe wird die Frau aber behandelt als wäre sie bei der Ehescheidung nichtschuldig gewesen. Ist der Fall operabel, so hat die Frau die Verpflichtung, sich der Operation zu unterziehen; die Ablehnung der Operation wäre eine Verfehlung gegen § 1568.

¹⁾ Ausländische Literatur bei Heller: Krankheit und Ehetrennung im Norden-Kamner, Krankheit und Ehe, S. 964/65.

Die Technik der Herstellung der Vagina aus dem Mastdarm ist sehr weit vorgeschritten. P. Strassmann (Berl. med. Ges. 1924) gelang es sogar, durch Annäherung der neuen Scheide an den vorhandenen Uterus, Konzeption und Austragung eines lebensfähigen Kindes zu ermöglichen. Haberda hat (zitiert bei Paul: Der Gerichtsarzt) einen Fall begutachtet, in dem die Scheide aus einem Stück Dickdarm gebildet war. Das Gericht hat diese Anomalie nicht als Grund zur Anfechtung der Ehe gelten lassen.

Das häufigste Beiwohnungshindernis für die Frau ist der Vaginismus und die Scheidenverengung.

Eine Ehe kann auch dann wegen Vaginismus angefochten werden, wenn er seinen Grund in einer seelischen Störung (Hysterie) hat. Die Möglichkeit künftiger Heilung kann insofern von Bedeutung sein, als sie schließen läßt, daß der Mangel von vornherein unerheblich war und deshalb die Anfechtung nicht begründet (RG. 16. X. 11, 2. ZS., Warneyer, Rechtspr. 1912, Nr. 32).

Der Vaginismus der Frau berechtigt den Mann zur Anfechtung, selbst wenn die Frau ein Kind geboren hat, falls ihre Beischlafsunfähigkeit durch die Angst vor dem Beischlaf noch erhöht wird, (RG. Recht 15, Nr. 3094, Bayr. Ztg. 11, 364). Selbstverständlich kannte diese Frau ihr Leiden bei Abschluß der Ehe nicht.

Vielfach wird von Gynäkologen behauptet, daß der Vaginismus sich durch radikale Entfernung aller Hymenreste beseitigen lasse. Der Krankheitszustand wäre dann ebenso wie die Scheidenverengung zu beurteilen, d. h. also ein durch eine ungefährliche Operation zu behebendes Leiden, dessen Beseitigung zur Pflicht der Ehegattin gehört. Dementsprechend entschied das Reichsgericht (VII. ZS., 4. IV. 16, Hamb. G.-Ztg. 1917, Bd. 105 und das Oberlandesgericht Hamburg 8. V. 11, Hambg. G.-Ztg. 32, S. 239).

In einem Falle handelte es sich um eine knorpelharte ringförmige Verdickung des Hymen, demgegenüber die ein Vierteljahr lang gemachten Versuche des Klägers, das Hindernis zu überwinden, vergeblich geblieben war. Ein brutales Vorgehen verbot sich durch den Widerstand, den die Beklagte leistete. Der Anfechtungsklage wurde stattgegeben (RG. IV 9. V. 17, OLG. Hamburg 42).

Anders wurde ein Fall beurteilt, in dem einem Ehemann das Leiden von der Braut vor der Ehe mitgeteilt war. Er hatte die vorgeschlagene Operation damals und auch während der Ehe nicht gewollt. Er verkehrte fünf Jahre lang mit seiner Frau, kehrte trotz verschiedener Ehebrüche zu ihr zurück. Die Anfechtung der Ehe aus § 1333 wurde abgelehnt, weil der Kläger durch sein Verhalten dargetan habe, daß er auf den Fehler keinen Wert lege (OLG. München 6. III. 19). Die Angabe des Klägers, er sei erst durch

ärztliches Zeugnis über die Heilbarkeit belehrt worden, wurde für unerheblich gehalten. Warum nicht aus § 1568 geklagt wurde (schwere Verfehlung durch Unterlassung der Operation) ist nicht ersichtlich.

Ob einer Ehefrau diese Operation zugemutet werden kann, hängt von dem Stand der Technik und dem Grad der Gefährdung durch die Operation ab.

Die Frigidität der Frau ist kein an sich den Geschlechtsverkehr hinderndes Moment, wenn sie auch das subjektive Empfinden des Mannes und schließlich auch seine Potenz erheblich beeinflussen kann. Es gehört zu den ehefördernden Pflichten der Frau, die natürlichen Mängel nach Kräften auszugleichen. Wie aber das Gesetz von den Ehegatten nicht innere Zuneigung, sondern Pflichterfüllung verlangt, so muß er auch mit dieser Pflichterfüllung sich begnügen, ohne andere subjektive Empfindungen erzwingen zu wollen. Gerichtsentscheidungen über diese so viele Ehen langsam zerrüttende Geschlechtsanomalie liegen nicht vor.

B. Männer.

Dauernde, vollständige, dem Nupturienten bei Eingehung der Ehe bekannte Beiwohnungsunfähigkeit rechtfertigt die Anfechtungsklage aus § 1333 (RG. 8. XI. 05, Zweibrücken, Bayr. Ztg. 1906, 15 und Hamburg 3. V. 17, Hann. Ger.-Ztg. 1907, Bd. 224). Fehlt einer dieser Faktoren, so ist die Anfechtungsklage ungewiß. Das Reichsgericht entschied, daß bei einem Manne, der bis zu seinem 32. Jahre eine sexuelle Anomalie gehabt hat und dem in dreimonatlichem Zusammenleben eine ordnungsmäßige Beiwohnung nicht gelungen war, erst bewiesen werden müsse, daß diese Unfähigkeit die Merkmale des Dauernden in sich schließe (Neumann, Rechtspr. des RG. in ZS. II, S. 286).

Ist die Impotenz keine vollständige, so spielt natürlich das Alter eine Rolle. Entspricht die Beiwohnungsfähigkeit des Mannes seinen Lebensjahren, so kann die irrtümliche Annahme einer dieses Maß überschreitenden Potenz die Anfechtungsklage nicht begründen (RG. IV 7. I. 09, 1903/1908, Posen, Recht 13, Nr. 3084). Dagegen ist bei jüngeren Männern teilweise Potenz bereits ein Anfechtungsgrund. Der nicht vollendete Akt ist etwas Unnatürliches, für die Frau sogar unter Umständen etwas Gesundheitsschädliches (RG. VI 8. VII. 15, 112/15, Dresden, Recht 1915, Nr. 2290). Völlige geschlechtliche Empfindungslosigkeit des Ehemannes steht der Impotenz gleich (RG. IV 19. II. 12, 236/11, Celle, Recht 1912, Nr. 1184).

Auch die relative Impotenz ist Anfechtungsgrund. „Es ist von Belang, ob der Ehegatte gerade für die Ehe, die er eingegangen ist, tauglich oder untauglich ist“ (RG. IV 12. VI. 1911, OLG. IV, 509/10). Ähnliches Urteil (RG. 11. XII. 15, IV. ZS., Warneyer, Rechtspr. 1916, Nr. 84).

Hat der Verlobte seiner Braut über den Zustand seiner geschlechtlichen Unfähigkeit dasjenige mitgeteilt, was er selbst wußte, und durfte er annehmen, daß die Verlobte die Bedeutung seiner Mitteilung auch verstanden hat, so hat er sich einer arglistigen Täuschung (§ 1334 BGB.) nicht schuldig gemacht, besonders wenn er nach ärztlicher Auskunft erwarten durfte, gerade durch die Ehe zum wirklichen Geschlechtsverkehr zu gelangen (RG.). Hier wurde die Anfechtungsklage also abgewiesen.

Für die Frage der materiellen Auseinandersetzung der Ehegatten bei dem Durchdringen einer Anfechtungsklage wegen Irrtums über persönliche Eigenschaften (§ 1333) ist die eine Entscheidung wichtig, die im Kommentar der Reichsgerichtsräte, 1915, Rechtspr. OLG. Bd. 38, S. 243 zitiert ist:

Einem Manne, der zwar an einer angeborenen Schwäche des Geschlechtstriebes leidet, aber glaubt, daß das Verlangen nach Geschlechtsverkehr und der Trieb dazu in der Ehe durch das Zusammenleben mit einer Frau sich schon einstellen werde, fehlt das Bewußtsein, daß seinem Zustand die Eigenschaft eines Nichtigkeits- oder Anfechtungsgrundes zukommt. Er wäre deshalb nach § 1345 bei der Nichtigkeitserklärung der Ehe so zu behandeln, als wäre er bei der Ehescheidung nicht schuldig gewesen. Maßgebend war, daß es in diesem Falle auf die wirkliche Kenntnis der Tatsache der Impotenz ankommt, daß ein bloßes „Kennen müssen“ nicht genügt, um das Bewußtsein von dem Nichtigkeitsgrunde der Ehe bei dem Ehegatten zu konstruieren (OLG. Dresden, 8. ZS. 27. IX. 18).

Das Recht auf Anfechtung der Ehe wegen Impotenz zu klagen, kann verloren gehen. Unvermögen zum Beischlaf ist ein privates Ehehindernis und unterliegt dem Verzicht. Das Ehehindernis kann von dem unschuldigen Ehepartei nicht mehr geltend gemacht werden, wenn er dem Recht, die Trennung der Ehe zu verlangen, stillschweigend entsagt hat. Die Länge dieser Zeit unterfällt dem richterlichen Ermessen (OLG. Naumburg 9. VII. 80, Seuffert, Bd. 39, Nr. 119).

Eine ärztlich interessante Entscheidung fällt das OLG. Rostock (Mecklenburg. Zeitschr. 1921, Rostock 230/1920). In 3½-jähriger Ehe war dem Manne erst in den letzten Tagen vor der Trennung eine normale Beiwohnung gelungen, die von der Ehefrau bestritten wurde. Die äußeren Genitalien beider Ehegatten waren normal. Der Ehemann hatte bereits vor der Ehe sexuelle Kälte und eine krankhafte Scheu vor geschlechtlichen Berührungen; er hatte seine spätere Frau während der Verlobungszeit nicht geküßt und während der Ehe sich von ihr fern gehalten, weil sie für die Mutterschaft „noch zu jung sei“. Er hatte in der ersten Instanz geltend gemacht, seine Frau litte an Geschlechtskälte. Das Landgericht hatte die Anfechtungsklage abgelehnt, weil es nicht feststellen konnte, welchem Gatten ein Verschulden beizumessen sei. Das OLG. entschied, daß der

Anfechtungsklage der Frau aus § 1333 stattzugeben sei. Der Ehemann habe an relativer Impotenz gelitten; ob er gelegentlich früher mit einer Frau, die ihm großes Entgegenkommen gezeigt habe, hätte verkehren können, sei unerheblich. Daß die Frau ihm in 3½ Jahren nicht einmal hätte zu Willen sein wollen, sei unwahrscheinlich, zumal der Ehegatte an eine sexuelle Kälte seiner Frau nicht geglaubt haben könne, weil er ihr in einem Briefe seine nicht ganz unberechtigte Eifersucht offenbart habe. Die Frist zur Anfechtung der Ehe wurde für die Frau von dem Tage an datiert, an dem sie durch einen Sachverständigen darüber aufgeklärt war, daß das Verhalten des Ehegatten auf einer angeborenen Anomalie, also auf einer persönlichen Eigenschaft beruhe.

Etwas abweichend urteilt die österreichische Judikatur. Es seien einige wichtige Entscheidungen aus der Oberstgerichtlichen Rechtsprechung auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts 1900—1909 angeführt (§ 169). Nur Abweichungen vom Deutschen Recht und Ergänzungen sollen zitiert werden.

Physisches Unvermögen (994). Ein nur durch einen gefahrvollen operativen Eingriff zu beseitigendes immerwährendes Unvermögen bewirkt die Ungültigkeit der Ehe (21. I. 02, Z.-Bl. XXI, 194).

996. Auch eine relative, durch eine psychopathische natura frigida bedingtes Unvermögen begründet ein Ehehindernis (10. IV. 01, Z.-Bl. XIX, 276.)

998. Relatives Unvermögen infolge einer unheilbaren Psychose machte die Ehe ungültig (2. VI. 08, Z.-Bl. XXIII, 16).

1000. Die mehrjährige eheliche Gemeinschaft steht der Geltendmachung des Ehehindernisses, des Unvermögens, nicht entgegen (also keine Anfechtungsfrist! 29. X. 07, Z.-Bl. XXII, 116).

1001. Das Begehren um Annullierung einer Ehe wegen des Ehehindernisses des physischen Unvermögens ist ohne Erteilung eines Auftrags an die Gatten, daß sie noch ein Jahr zusammen wohnen sollen, dermalen abzuweisen, wenn die Sachverständigen ihr endgültiges Urteil über die behauptete immerwährende Unvermögenheit eines Eheteils einem späteren Zeitpunkt vorbehalten haben, ohne dies Endgutachten von dem Zusammenleben der Ehegatten durch ein weiteres Jahr abhängig zu machen (15. V. 01, Z.-Bl. XIX, 122).

1002. Ein Verschulden des impotenten Eheteils liegt nur vor, wenn er erweislich vor der Eheschließung von seinem Unvermögen und namentlich von dessen Unbehebbarkeit Kenntnis hatte (2. IX. 02, Z.-Bl. XX, 249).

Rechtliche Folgen des ehelichen Verkehrs.

Schwängerung.

Der eheliche Verkehr kann die Schwängerung zur Folge haben. Die Unterhaltspflicht des Vaters erstreckt sich auch auf das neugeborene Kind, so daß er alle die Aufwendungen machen muß, die im Interesse des Kindes erforderlich sind, z. B. besondere Pflege der Mutter, intrauterine Behandlung des Kindes bei Syphilis der Mutter. Die hier entstehenden Fragen haben insofern ein hohes praktisch-ärztliches Interesse, als sie die Gewährung der zur Durchführung der ärztlich erforderlichen Maßnahmen gewährleisten,

sind aber doch so vorwiegend juristisch, daß eine Besprechung hier nicht berechtigt ist.

Dagegen muß die Frage der Ehelichkeit des in der Ehe geborenen Kindes wenigstens gestreift werden. Nach § 1591 ist das Kind ehelich, das nach Eingehung der Ehe geboren wird, wenn die Frau es vor oder während der Ehe empfangen und der Mann innerhalb der Empfängniszeit der Frau beigewohnt hat. Das Kind ist nicht ehelich, wenn es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, daß die Frau das Kind von dem Manne empfangen habe. Unter Beiwohnung wird man jede Art von naturgemäßer Annäherung zu verstehen haben, auch in Fällen von geringer oder nicht ausreichender Potenz ist Schwangerschaft möglich (z. B. Ejaculatio praecox, angeblich Coitus reservatus oder condomatus usw.). Die Angaben der Beteiligten sind mit großer Vorsicht zu verwerten.

Ehelich ist zweifellos auch das Kind, das von einer Ehefrau vermittelt künstlicher Befruchtung mit dem Sperma des Ehemanns empfangen ist, wenn der Mann das Sperma zu diesem Zwecke geliefert hat. Ob das Sperma durch Coitus condomatus, durch Onanie, durch Hodenpunktion¹⁾ gewonnen ist, dürfte bedeutungslos sein.

Wie liegen aber die Dinge, wenn durch wesentliche Verbesserung der Technik der künstlichen Befruchtung es später einmal gelingen sollte, künstliche Befruchtungen mit dem Sperma eines Mannes vorzunehmen, ohne daß er zu dieser Verwendung seines Körperproduktes seine Einwilligung²⁾ gibt.

Diese Frage wurde in einer Entscheidung des RG. vom 4. VI. 08, IV, 493/07, Warneyer Ergänzungsband 1908 angeschnitten.

Der Ehemann hatte jede Beiwohnung seiner Frau während der Empfängniszeit in Abrede gestellt, die Ehefrau wollte ohne Wissen ihres Mannes, dessen bei einer Pollution entleerten Sperma vermittelt einer Kerze sich in die Scheide eingeführt haben; sie wollte durch das zu erwartende Kind ihr eheliches Verhältnis zu ihrem Manne bessern. Das Reichsgericht hat die Sache an das Berufungsgericht zurückgewiesen, um die Möglichkeit einer derartigen Befruchtungsart zu prüfen, sich über die Ehelichkeit eines solchen Kindes nicht geäußert.

¹⁾ Künstliche Befruchtung vermittelt der Hodenpunktion ist unwahrscheinlich, obwohl einzelne Fälle beschrieben werden (Rohleder).

²⁾ Berücksichtigt man die Fortschritte, die man bei der Konservierung und Züchtung lebender Körperteile bereits gemacht hat und die Ergebnisse der künstlichen Befruchtung in der Tierwelt, so erscheint die Lösung des hier angeschnittenen Problems durchaus möglich.

Herr Geh. Rat Prof. Dr. Kipp teilte mir mit, daß er in einem solchen Falle Ehelichkeit annehmen würde.

De lege ferenda wäre meiner Ansicht nach zu erwägen, ob nicht, falls die Naturwissenschaft einen derartigen Befruchtungsmodus möglich macht, ein neuer Begriff: „Leibliches Kind“ eingeführt werden muß. Zum Begriff der Ehelichkeit gehört doch die bewußte Mitwirkung des Vaters, (Bürgerliches Gesetzbuch § 1597), die sogar im Rauschzustand erhalten bleibt, da bei völliger akuter Alkoholvergiftung eine Cohabitation nicht zustande kommt. Bewußtlosigkeit macht nach § 1325 des Bürgerlichen Gesetzbuches die Ehe nichtig, weil eben die bewußte Mitwirkung des Nupturienten bei diesem Akte fehlte. Sollte nicht das Fehlen dieser bewußten Mitwirkung bei der Zeugung die Ehelichkeit (natürlich nicht die Leiblichkeit) nichtig machen?

•

Unterlassung des ehelichen Verkehrs, Nichtvollziehung der Ehe.

Es soll hier eine interessante Rechtsfrage gestreift werden, die auch ärztliches Interesse hat:

Mir wurde von einwandfreier Seite versichert, daß ein Sohn nach dem Tode seines Vaters seine Stiefmutter geheiratet habe, nachdem die Ehe der Eltern vor dem Tode des Vaters für nichtig erklärt wurde, weil der Vater infolge von Impotenz die Ehe nicht vollzogen hatte. Ist dieser Fall den Tatsachen entsprechend berichtet, so würde der § 1310 Absatz 2 in Frage kommen.

Eine Ehe darf nicht geschlossen werden zwischen Personen, von denen die eine mit Eltern, Voreltern oder Abkömmlingen der andern Geschlechtsgemeinschaft gepflogen hat.

Unter Geschlechtsgemeinschaft wäre demnach nur (ähnlich wie bei der Päderastie und dem Ehebruch) immissio penis (in anum, in vaginam), nicht aber andere sexuelle Handlungen zu verstehen.

Die Tatsache ist wichtig, weil Ehen und damit ehelicher Geschlechtsverkehr unter den in § 1310 Absatz 2 bezeichneten Verwandten nicht möglich sind. An sich sollte man meinen, daß durch die Nichtigkeitserklärung einer Ehe die durch sie begründeten Rechtsverhältnisse erlöschen und für die Zukunft keine neuen Wirkungen hervorrufen. Nach § 1590 Absatz II aber dauert die Schwägerschaft fort, auch wenn die Ehe, durch die sie begründet wurde, aufgelöst ist. (Vgl. Knoll: Der Begriff der Ehe nach heutigem Recht. Berlin 1913. S. 29.)

Die Frage, ob der eheliche Geschlechtsverkehr in Zukunft noch fruchtbar sein kann, ist für die ärztlichen Sachverständigen sehr wichtig, weil die Entscheidungen der Gerichte in Testaments- und anderen Fragen von ihrer Beantwortung abhängen. Das Thema liegt jenseits des Rahmens dieser Abhandlung.

Bedeutung des ehelichen Verkehrs als Zeichen der erfolgten Verzeihung.

Nach § 1570 erlischt das Recht auf Scheidung durch Verzeihung. Der Geschlechtsverkehr ist ein Zeichen der Verzeihung. Das Reichsgericht hat in einer Entscheidung (3. III. 1919, 425/18, IV, Breslau, Jur. Woch. 1914, S. 572) sich über die Frage geäußert, ob bis kurz vor der Trennung der Ehegatten gepflogener Geschlechtsverkehr die Bedeutung einer Verzeihung habe.

Das Berufungsgericht hatte der Beibehaltung jede Bedeutung abgesprochen, weil sie die Befriedigung eines natürlichen Bedürfnisses bezweckt habe und nichts für den Verzeihungswillen oder das Bewußtsein der Parteien, daß ihre Hingabe die Einigkeit und den Frieden zur sittlichen Voraussetzung habe, beweise. Es ist zwar richtig, daß der bloß äußere Geschlechtsverkehr nicht unbedingt der Ausdruck einer Verzeihung zu sein braucht. Wenn aber Ehegatten fortdauernd in Geschlechtsverkehr bleiben, so geht daraus hervor, daß keiner der Ehegatten dauernd dabei verharret, daß die Ehe durch Schuld des andern zerrüttet sei. Nur besondere Umstände könnten den fortgesetzten Geschlechtsverkehr die Bedeutung der Verzeihung absprechen.

Dementsprechend sind Vorbehalte bei der Verzeihung des Ehebruchs und bei der Wiederaufnahme des Verkehrs ungültig. Weder die offene Erklärung des Ehemanns, er wolle die Ehebrüche nicht verzeihen (RG. IV, 10. X. 1907, 77/1907, KG.), noch ein geheimer Vorbehalt, um nach vorläufiger Verzeihung die Möbel der Ehefrau in Gewahrsam zu bekommen (RG. 5. XI. 1921, IV, 335/21, Zweibrücken, Warneyer Rechtspr. 1922, S. 64), noch die Absicht des Ehemanns, ein Eingeständnis herauszulocken (RG. 17. XII. 1921, Das Recht 1922, S. 200) haben Gültigkeit. Selbst wenn der Ehescheidungsprozeß schwebt, bedeutet der freiwillig gewährte Beischlaf Verzeihung (RG. IV, 22. III. 1915, 523/14, KG). Auch die Erklärung des Ehegatten, er wolle nicht verzeihen, vielmehr die Scheidungsklage durchführen, ist ohne Gewicht, wenn sie mit dem tatsächlichen Verhalten im Widerspruch steht (RG. 10. XII. 1906, IV, ZS., J. W., S. 67—79).

Ohne Bedeutung ist es auch, ob der Ehemann zu der in der Beischlafsvollziehung liegenden Verzeihung durch sinnlichen Anreiz

und Verführung der Frau verleitet worden ist (RG. IV, 26. IX. 1908, 137/1908, KG. 31. I. 1908, Soergel 1909, S. 407). In einer ganz analogen Entscheidung jüngsten Datums 1922, RG. 964, Kommentar des Bürgerlichen Gesetzbuches, erklärt das Reichsgericht nicht für arglistig und sittenwidrig, wenn ein Ehegatte zum Zweck der Aussöhnung darauf ausgeht, den andern sinnlich zur Beiwohnung zu reizen.

Dagegen kann die aus der Beiwohnung folgende Verzeihung für widerlegt erachtet werden, wenn die Ehefrau sie nur gestattet hat, um Wutausbrüche des Mannes zu verhindern, auch wenn sie es nicht ausdrücklich geltend machte. (RG. IV, 15. XI. 1909, 2809, Karlsruhe 23. X. 1908, Recht in Nr. 286, Soergel 1910, S. 396. Ebenso RG. IV, 10. XII. 1906, 206/1906, Hamburg, J. W. 1907, S. 79.)

Eine Verzeihung liegt in der Wiederaufnahme des Verkehrs nur dann, wenn der eine Ehegatte von der Verfehlung des andern überzeugende Gewißheiten hatte und nicht etwa nur eine Vermutung, weil nur so der Beweis gegeben ist, daß der gekränkte Gatte sich über die Tatsache der Verfehlung tatsächlich hinweggesetzt hat. (RG. V, 17. XII. 1921.)

Wenn ein Ehemann zur Konstatierung der Verzeihung nach lange dauern-der Beischlafsverweigerung der Frau Zeugen in seine Wohnung einläßt, so ist in dieser Tatsache keine schwere Verfehlung (§ 1568) zu erblicken (RG. IV 15. X. 1, 282/14, Dresden, Recht 1915, Nr. 319).

Etwas abweichend urteilt die französische Judikatur (Lyon 11. X. 19, Dalloz 1921). Es ist keine Verzeihung anzunehmen, wenn eine Frau die schweren Eheverfehlungen des Mannes nicht verziehen hatte, aber mit ihm 3 Tage lang zusammenlebte, um den letzten Versuch zur Einigung mit ihrem Manne zu machen, wenn dieser Versuch nach dem Geständnis des Mannes selbst gescheitert ist.

Das bloße Anerbieten zum Geschlechtsverkehr nach Wiedervereinigung der getrennten Ehegatten und die Absicht der Ehefrau, sich dem Manne hinzugeben, bedeutet auch nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht ohne weiteres, daß der gekränkte Ehegatte die Verfehlungen des andern nicht mehr als ehezerrüttend empfindet, sondern nur ein Inaussichtstellen einer künftigen Verzeihung, also einen Versöhnungsversuch (der mit rohen Schimpfworten von dem Gatten zurückgewiesen war). Die Zulässigkeit von Bedingungen, die bis zu ihrer Erfüllung das Zustandekommen der Verzeihung hindern, ist nicht zu bezweifeln (RG. IV, Berl., 20. X. 15, Jur. Wochenschr. 1916, S. 46).

Nicht nur der Beischlaf, sondern auch Äquivalente des Beischlafs sind Zeichen der Verzeihung, Symptome, daß der gekränkte Ehegatte die Ehe nicht mehr als zerrüttet empfindet.

Das RG. (3. IV. 19, IV 20/19) entschied, daß Verzeihung auch dann vorliege, wenn der Mann in der Befürchtung, daß eine regelmäßige Beiwohnung als Verzeihung angesehen werden konnte, sich auf andere Weise geschlechtliche Befriedigung durch die Ehefrau hat gefallen lassen.

Die deutsche Rechtsprechung hat, wie gezeigt wurde, in einer großen Zahl von ärztlich wichtigen pathologischen Ehezuständen Entscheidungen gefällt, die m. E. nach nur selten die Kritik der medizinischen Wissenschaft herausfordern. Selbstverständlich harren noch eine Anzahl von Fragen der Beantwortung. Wer aber sich mit der Materie eingehend beschäftigt hat, der wird von Bewunderung für die gewaltige und fruchtbringende Arbeit erfüllt sein, die deutsche Richter auf diesem Gebiete geleistet haben, der wird als Wissenschaftler die Achseln zucken über das Volksversammlungsgerede von der Weltfremdheit der Juristen. Das Reichsgericht hat in vollem Verständnis für das Wesen der Medizin seine Entscheidungen den wechselnden Auffassungen der medizinischen Wissenschaft angepaßt.

Vom ärztlichen Standpunkt aus ist auf diesem Gebiet des Eherechts eine Änderung der Auffassung des Ehelösungsproblems überhaupt nicht nötig. Ob die Ehe nach dem alten Verschuldensprinzip des BGB. oder nach dem modernen Zerrüttungsprinzip gelöst werden soll, steht zur Diskussion¹⁾. Der ehewidrige Geschlechtsverkehr zerrüttet sicher das Eheleben; gerade auf diesem Gebiet ist es aber ärztlich wichtig, das Verschuldensprinzip aufrecht zu halten und in jedem Fall den Schuldigen festzustellen. Diese Feststellung gibt dem Arzt häufig die Möglichkeit, prophylaktisch in vielen Fällen vor der Ehe zu warnen, Aufschub der Eheschließung, Durchführung einer Behandlung vor der Ehe zu erreichen und während der Ehe Maßnahmen durchzusetzen, die der Aufrechterhaltung der Ehe, ja der Gesundheit des Ehelebens dienen. In diesem Sinne kann der Arzt aber nur wirken, wenn er selbst die Rechtsfragen beherrscht. Gewöhnt sich das Publikum noch mehr, als das bereits jetzt der Fall ist, den Arzt auch zum Berater über ehewidrige Vorkommnisse zu machen, in dem Bewußtsein, hier auch sachverständigen Rat über die Ehepathologie im allgemeinen zu finden, so

¹⁾ Es sei auf den in seiner Kürze und Prägnanz vor allem für Ärzte sehr geeigneten Aufsatz von Fr. E. Traumann in Max Markuse Handwörterbuch der Sexualwissenschaft sowie auf die große Arbeit desselben Autors: „Das Ehescheidungsrecht der Zukunft“ hingewiesen. Traumann bringt bedeutsame Gründe für Änderung des Ehescheidungsrechtes vermittelt des Zerrüttungsprinzips.

kann manches den Ärzten heut verloren gegangenes Gebiet persönlichen Vertrauens wieder gewonnen werden.

Freilich werden wir auch in diesem Fach unserer Tätigkeit uns vor Optimismus hüten müssen. Die Unveränderlichkeit des Charakters, die Gegebenheit der Konstitution, die Macht der schwachen Menschen stets gewaltig beeinflussenden Tagesströmungen, kurz die Suggestibilität wird unserer Tätigkeit Grenzen setzen. Erfreuen wir uns aber zum Schluß wenigstens bei diesem nicht gerade erfreulichen Thema an dem Optimismus des Dichters (Wilhelm Jordan):

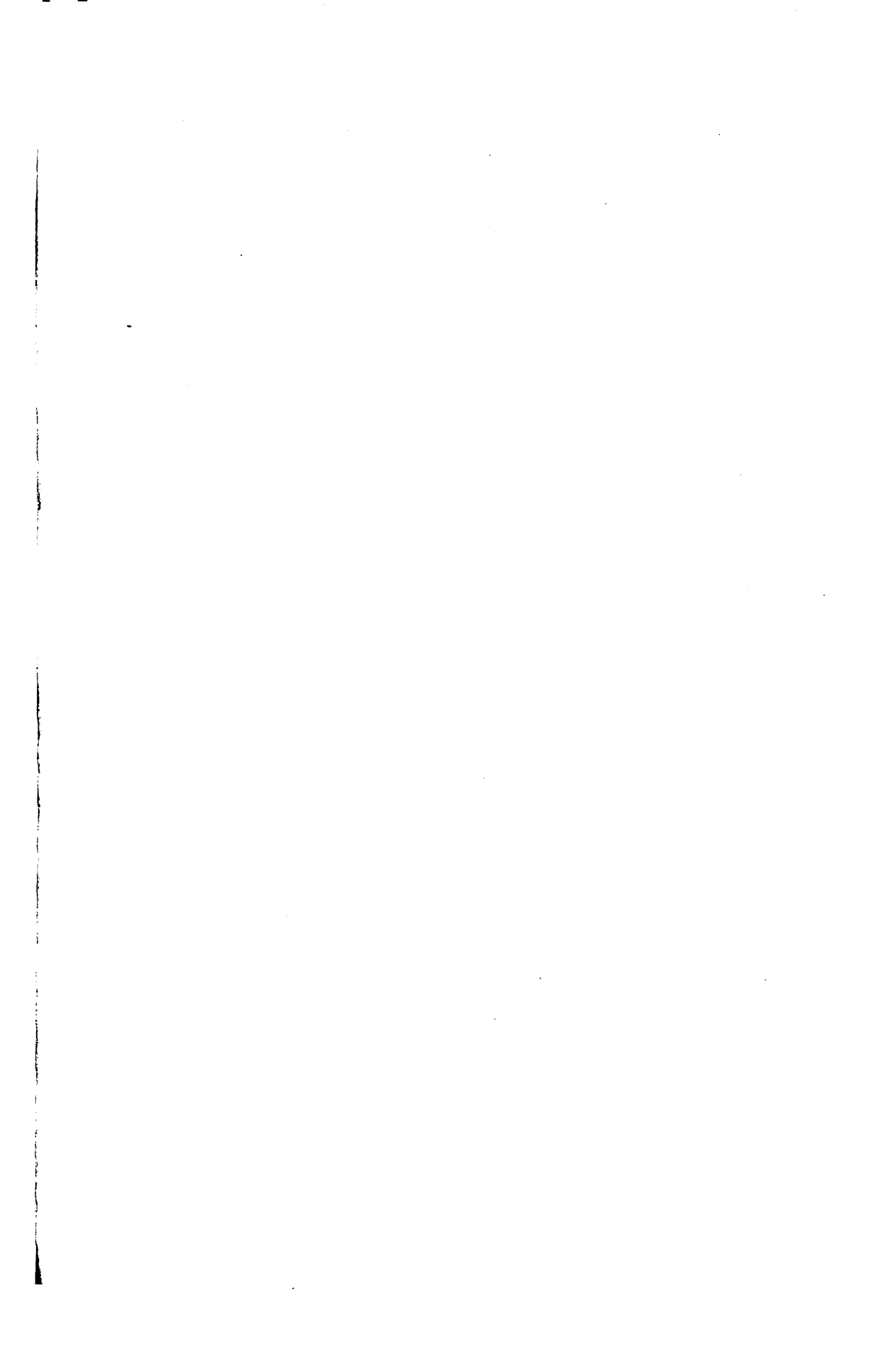
Gestanden sei's uns schliff der Zank
Einander endlich spiegelblank
Die harten Nordnaturen,
Indem wir erst im Widerstand
Wie stark, wie fest, wie streitgewandt
Wir seien, stolz erfuhren.
Wir hatten immer beide recht,
Wenn das nach jedem Wortgefecht
Wir lachend eingestanden.
Wie köstlich war der Friedensschluß,
Sobald von selbst zu langem Kuß
Sich unsere Lippen fanden.

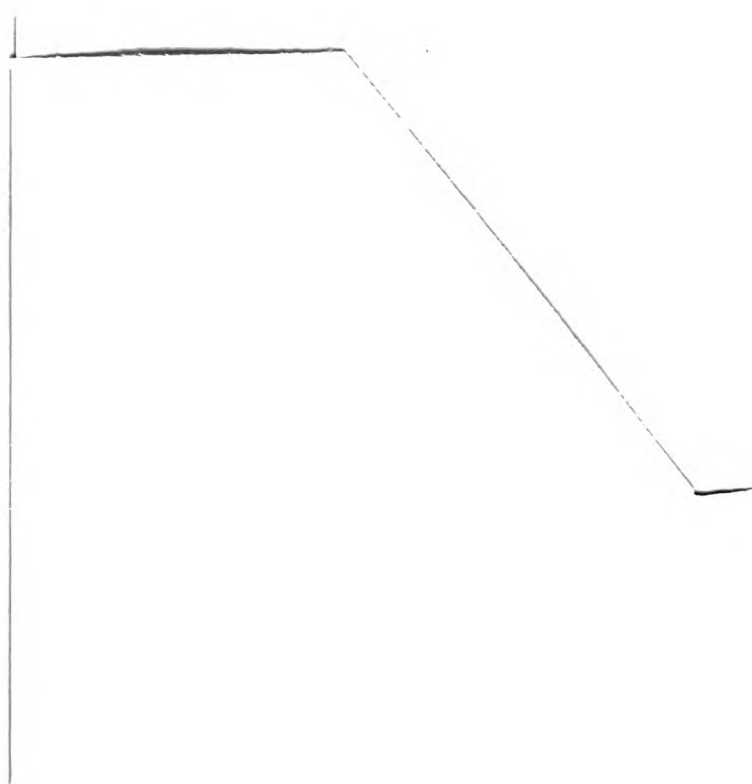
Nachtrag zu Seite 32.

Ablehnung des ehelichen Verkehrs aus religiösen Gründen.

Ein katholischer Ehemann war von seiner Ehefrau schuldhaft geschieden und hatte sich bei deren Lebzeiten wieder mit einer Katholikin verheiratet. Aus dieser Ehe waren vier Kinder hervorgegangen. Jetzt verweigerte die Frau (wohl infolge geistlicher Einwirkung) die Erfüllung der ehelichen Pflichten aus „religiösen Bedenken“, weil sie den Wiedereintritt in die katholische Glaubensgemeinschaft nach ihrer, wegen ihrer Ehe, erfolgten Exkommunikation erreichen wollte. Bei der Entscheidung über die Frage, ob dem Mann nach § 1568 das Scheidungsrecht zustehe, kommt es darauf an, ob das Gericht einen Vorrang der kirchlichen vor den bürgerlich-rechtlichen Pflichten anerkennt. Das Oberlandesgericht wollte es einem Ehegatten nicht als Verschulden angerechnet wissen, wenn er sich, um die Zugehörigkeit zu seinem Glauben wieder zu erlangen, dem Gebot seiner Kirche fügt. Das R. G. entschied, daß auch bei einem solchen Gewissenskonflikt das Bewußtsein der Ehewidrigkeit im Sinne des § 1568 vorliegen könne. Der Irrtum der Frau, die religiösen Gebote gingen den bürgerlichen vor entschuldigt sie nicht. Es muß hinzukommen, daß der Irrtum entschuldbar ist. Es kommt z. B. wesentlich darauf an, ob die Frau bei Eingehung der Ehe die obwaltenden Verhältnisse kannte und mit der jetzigen Gestaltung der Dinge rechnen mußte. Die Klage wurde zurückgewiesen, um die Frage zu klären, wie sich die Frau bei einer vor Einleitung des jetzigen Scheidungsprozesses erfolgten Aussöhnung verhalten hat. (R. G.-Referat in Ztsch. f. Sexualforschung. April 1924.)









3 1951 002 248 640 J

Verlag von CURT KAB

aße 18b

Preußische Gebühren-Ordnung für Ärzte und Zahnärzte

vom 25. II. 1924 und Nachträgen vom 25. IV. und 5. V. 1924

mit eingehenden Erläuterungen und den für das Erwerbsleben der Medizinalpersonen gültigen Bestimmungen sowie mit dem Gesetz über die Gebühren der Medizinalbeamten

Von **Dr. J. Borntraeger**, Geheimem Medizinalrat8., verbesserte Auflage. VIII und 100 Seiten. 1924
G.-M. 1.90*Diese ärztliche Gebühren-Ordnung ist kein bloßer Abdruck des neuen offiziellen Textes, sondern ein knapp gefaßter Kommentar, der Zweifel beseitigen hilft. Sie erspart dem Arzte Anschaffung größerer Nachschlagebücher und ist auch für Krankenkassen ein brauchbares Hilfsmittel.*

Ärztliche Buchführung

nach **Dr. med. G. Hirschfeld****Hauptbuch.** 3. Auflage. 4^o. 207 Seiten. 1922. Dauerhaft geb. G.-M. 4.—**Monatshefte.** 7. Ausgabe. 112 Seiten in Registerform. 1924.

Einzeln G.-M. —.80, bei Abnahme von mindestens 12 Exemplaren G.-M. —.70

Für den praktischen Arzt zur Vormerkung seiner Visiten und Konsultationen in der Sprechstunde. Probeformulare stehen zu Diensten.

Laienärzte und Schulmedizin,

ihre hauptsächlichsten und sozialen Beziehungen im Lichte der
zeitgenössischen Medizin und PhilosophieVon **Dr. Curt Wachtel** in DresdenVI und 130 Seiten
G.-M. 3.50*Der Arzt muß dem Patienten seine Überlegenheit gegenüber sogenannten „Laienärzten“ beweisen, will er den Konkurrenzkampf mit Erfolg bestehen. Hierzu wird ihm dieses Buch helfen.**Aus dem Inhalte: Geschichtliche Einführung — Krankheitstheorien der Laienärzte — Diagnostische Methoden — Naturheilmethoden — Arzneiliche Heilverfahren — Strahlen der Kräfte — Rein geistige Heilverfahren — Mazdaznan — Allgemeine Merkmale laienärztlicher Methoden.*

Anleitung und Indikationen für Bestrahlungen mit der Quarzlampe „Künstliche Höhensonne“

Von Geh. Sanitätsrat **Dr. Bach**, Bad Elsterunter Mitarbeit von **Dr. Ferd. Rohr**, **Dr. Joh. Keutel** und **Dr. Hans Waubke****9.—11. ungearbeitete und vermehrte Auflage**

IV und 205 Seiten mit 19 Abbildungen im Text. 1923

Preis gebunden G.-M. 5.—

Eine Goldmark = $\frac{19}{42}$ DollarMinnesota Library Access Center
9ZAR03D01S01TNY